
VE
RI
TAS

J. P. A. N. CAROLI.

HET

INTERLOCUTOIRE VONNIS

HISTORISCH BESCHOUWD.

AMSTERDAM,
DE BRAKKE GROND.
1885.

HET INTERLOCUTOIRE VONNIS HISTORISCH BESCHOUWD.

Het Interlocutoire Vonnis

HISTORISCH BESCHOUWD.

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT

ter verkrijging van den Graad van

Doctor in de Rechtswetenschap,

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE LEIDEN,

OP GEZAG VAN DEN RECTOR-MAGNIFICUS

DR. G. D. L. HUET,

HOOGLEERAAR IN DE FACULTEIT DER GENEESKUNDE,

VOOR DE FACULTEIT TE VERDEDIGEN

op Zaterdag 16 Mei 1885, des namiddags ten 3 uur,

DOOR

Johan Paul Alexander Nicolaas Caroli,

GEBOREN TE 's-GRAVENHAGE.

AMSTERDAM,
DE BRAKKE GROND.
1885.

For TX
C

11/3/58

Het is mij eene behoefte bij het eindigen mijner academische studiën mijn oprechten dank te betuigen aan de geachte hoogleeraren der juridische faculteit, wier onderwijs ik heb mogen genieten. Vooral U, mijn hooggeachte Promotor Professor Mr D'ABLAING, betuig ik mijne bizondere erkentelijkheid voor de van U ondervonden welwillendheid. Niet alleen dat uwe bibliotheek immer voor mij openstond, maar vooral uwe uitgebreide wetenschap kwam in alle opzichten mij steunen.

Niet minder betuig ik mijn dank aan den Oud-Minister van Binnenlandsche zaken, den heer Mr. J. KAPPEYNE VAN DE COPPELLO, wiens wetenschap en boekenschat op de vriendelijkste wijze te mijner beschikking werden gesteld.

Aan den plicht der dankbaarheid zoude ik meenen te kort te doen, wanneer ik hier niet in dankbare herinnering bracht, wat zoovele ware vrienden in mijn studententijd en vroeger voor mij hebben gedaan. Had ik somtijds met moeielijkheden te kampen, talloos waren de bewijzen van welwillendheid en hulp, die ik heb mogen ondervinden. Aan hen allen, die mij bijstonden, zij hier nogmaals de verzekering mijner erkentelijkheid gegeven. U, hooggeachte Mevrouw DE BRONOVO, Dr. A. T. VAN AKEN en Mevrouw VAN AKEN—IJZENDOORN, in de eerste plaats mijn hartelijken dank. Ook gij, zeer geachte Jhr. H. P. DE KOCK, hebt niet opgehouden mij uwe hulp te verleenen. Ontvang daarvoor hier nogmaals de betuiging mijner erkentelijkheid.

Aan mijne Moeder.

EERSTE HOOFDSTUK.

HET ROMEINSCHE RECHT.

§ 1. **Het Proces per Formulas.**

De bizonderheid die aan deze *methodus procedendi* eigen is, bestaat in de scherpe afscheiding tusschen de instructie der zaak (z. g. behandeling *in jure*) en de contradictoire behandeling voor den rechter (z.g. behandeling in *judicio*), die door zijn uitspraak een eind aan het geding zal maken.

't Is op den loop der zaak *in judicio* dat wij onze aandacht hebben te vestigen.

Nadat de praetor de zaak voorbereid had, begaven de partijen zich naar den gezworene (*judex*), die in de hem overhandigde *formula*, het richtsnoer voor de door hem te geven uitspraak vond.

Voor dat hij in staat was zich van zijn taak te kwijten, moest er gewoonlijk nog velerlei geschieden; de formula alleen deed hem zeker niet het materiaal

aan de hand, dat noodig was tot het uitspreken van een behoorlijk vonnis. Eerst partijen konden door hunne ophelderingen, bewijsvoeringen en mededeelingen den rechter voldoende op de hoogte van hun geschil brengen.

In hoeverre de rechter zelf bij der partijen verhandelingen werkend mocht of moest optreden, werd hem slechts duidelijk door eene zorgvuldige beoefening van het *officium judicis*. Iets naders daaromtrent vernemen wij van GELLIUS, [1]) wien als judex het volgende geval ter beslissing was voorgelegd:

„Petebatur apud me pecunia, quae dicebatur data numerataque. Sed qui petebat, neque tabulis neque testibus id factum docebat, et argumentis admodum exilibus nitebatur.''

Een ander zou den eischer zijne vordering ontzegd hebben, doch de volgende omstandigheid deed GELLIUS weifelen in de te nemen beslissing: „Sed eum constabat virum esse ferme bonum, notaeque et expertae fidei, et vitae inculpatissimae: multaque et illustria exempla probitatis sinceritatisque ejus expromebantur. Illum autem, unde petebatur, hominem esse, non bonae rei, vitaque turpi et sordida, convictumque

[1]) Noctes Atticae XIV, 2.

vulgo in mendaciis, plenumque esse perfidiarum et fraudum ostendebatur."

Ten einde raad, wendde onze gemoedelijke rechter zich tot Favorinus om voorlichting. Deze wijsgeer belooft aan GELLIUS, dat hij hem in de geheimenissen van het officium judicis zal inwijden en maakt hem voorloopig bekend met eenige „capita quaestionum". „Praeter haec" zegt FAVORINUS, „super ea quoque re dissentitur, an ex usu exque officio sit judicis, rem causamque, de qua cognoscit, *interloquutionibus* suis ita exprimere consignareque, ut ante sententiae tempus ex his, quae apud eum in praesens confuse varieque dicuntur, proinde, ut quoquo in loco ac tempore movetur, signa et indicia faciat motus atque sensus sui. Nam qui judices, inquit, acres atque celeres videntur, non aliter existimant rem, qua de agitur, indagari comprehendique posse, nisi is qui judicat, crebris interrogationibus necessarisque *interloquutionibus* et suos sensus aperiat, et litigantium deprehendat."

Deze mededeeling van FAVORINUS verspreidt eenig licht over de rol die een gezworene placht te spelen bij de behandeling der zaak.

Partijen nl. zetten hem hunne wederzijdsche sustenuen uiteen. Niet immer zal dit met de vereischte

duidelijkheid en nauwkeurigheid hebben plaats gegrepen, evenmin toen als nu. Het gevolg was dat de gezworene dikwijls behoefte gevoelde aan meerdere en juistere inlichtingen, dan die welke partijen hem uit eigen beweging verschaften.

Bij de toen ter tijde bestaande *mondelinge* behandeling lag het dus in den aard der zaak, dat de gezworene het woord richtte tot de strijdende partijen en door ondervragingen als anderszins datgene uitvorschte, wat hem noodzakelijk scheen tot het vellen van een juist vonnis. Van daar de naam *interloquutio.* Wij mogen dus, krachtens de mededeeling van Gellius, onder *interloquutiones judicis* verstaan: *mondgesprekken* des rechters, gehouden met het doel om van partijen zoodanige gegevens te ontvangen of hun zoodanige maatregelen te bevelen, als hem rechter noodig voorkomen voor eene behoorlijke vervulling van zijn taak.

Die mondelinge beschikkingen des rechters konden voor partijen niet van gewicht ontbloot zijn, immers het valt duidelijk in het oog, dat de rechter bij het geven eener voorbereidende beschikking (interloquutio) dikwijls zijne meening liet of moest laten doorschemeren. Favorinus bij Gellius [1]) geciteerd, doelt hier dan ook op.

[1]) Noctes Atticae XIV, cap. II.

Een gewichtig en tegelijk kenmerkend voorbeeld van zulk eene voorloopige beschikking des rechters treffen wij aan bij de z.g. *actiones arbitrariae,*[1]) waar de rechter, alvorens tot het vellen van het eindvonnis over te gaan, eene voorloopige beslissing (*pronuntiatio*) uitvaardigt over des eischers recht. Ofschoon de Romeinen hier den naam interloquutio niet bezigen, springt het toch van zelf in 't oog dat men ook hier te doen heeft met eene praeparatoire beschikking, die dienstig is den rechter een schrede nader te brengen aan zijn eindvonnis.

Tegenover de interlocutiones staan de eindvonnissen, gewoonlijk *sententiae* geheeten, die het tusschen partijen hangende *geschil zelve* beslissen, vgl. l. 19. § 1 D. 4, 8 (de receptis): „dicere autem *sententiam* existimamus eum, qui ea mente quid pronunciat, ut secundum id discedere eos (nl. partijen) *a tota controversia* velit."

Mocht nu al mettertijd de mondelinge behandeling van het geding en zelfs het geheele proces per formulas komen te vervallen, niet alzoo de naam *interlocutio*. Deze bleef behouden en komt in de latere Romeinsche rechtsbronnen, gelijk aangetoond zal worden, herhaaldelijk voor; de beteekenis daar, is

[1]) § 31 J. 4, 6 (de act.).

geene andere dan die van *voorloopige beschikking* of *voorloopig vonnis*.

Thans zal dus onderzocht moeten worden waar ter plaatse de bronnen het begrip „interlocutoir" behandelen, voor zooveel betreft de procesorde die de procedure per formulas opgevolgd heeft.

Alvorens hier toe over te gaan, zij het geoorloofd met een enkel voorbeeld aan te toonen, dat ook bij de *cognitiones* die reeds tijdens het formulierproces in sommige gevallen in zwang waren, de interlocutio niet onbekend was. Ten bewijze hiervan mag men aanvoeren de zg. Lis fullonum, [1]) een geding in de 3[de] eeuw na Chr. voor den Praefectus Vigilum gevoerd. De toedracht der zaak schijnt aldus geweest te zijn.

Eene vereeniging van vollers (*collegium fullonum*), welke een tot de loca publica behoorende bron in gebruik had, werd door den Curator operum et locorum publicorum aangesproken tot betaling van een grondgeld (pensio). De gedaagde vereeniging ont-

[1]) Dit proces is bekend uit inscripties, voorkomende op een steen die in het begin der 18[de] eeuw te Rome gevonden is. Bruns: Fontes jur. Rom. ant. p. 259; Zeitschrift für geschichtlicher Rechtswissenschaft XV, bl. 254 e. v. (Opstel van RUDORFF), bl 326 (Opstel van MOMMSEN). In zijn Römische Rechtsgeschichte II, § 59. Anm. heeft RUDORFF vrijwel de resultaten van MOMMSEN overgenomen. Zie verder Rheinisches Museum fur Philologie 21[e] jaargang (1866) bl 1 e. v. (Opstel van BREMER).

kende hare schuldplichtigheid met een beroep op een indertijd door AUGUSTUS gegeven beslissing [1]). De uitspraak die in dit geding door FLORIANUS, den Praefectus Vigilum gegeven werd, wordt met de volgende woorden medegedeeld. „FLORIANUS dixit: „Quantum ad formam a me datam pertinet, quoniam me convenis, (hij richt hier het woord tot den eischer), de hoc inprimis tractandum est. Ita *interlocutum* me scito esse hesterna die: docere partem diversam (s. c. de gedaagde) oportere, hoc ex sacra auctoritate descendere, ut pensiones non dependerentur; et respondit: (s.c. de gedaagde) se quibuscumque rationibus posse ostendere, hoc ex sacra auctoritate observari; et hodie hoc dicit: ex eo tempore, inquit, ex quo AUGUSTUS rem publicam obtinere coepit, usque in hodiernum numquam haec loca pensiones pensitasse''.

De praefectus derhalve, had bij *interlocutio* (interlocutoire beschikking) beslist, dat de gedaagde hare bewering met bewijs zou staven.

Ook uit dit voorbeeld blijkt weder duidelijk de beteekenis van interlocutio.

---

[3]) Suetonius: Octav. XXXII.

§ 2. **De Codex Theodosianus.**

Aan het onderzoek naar de beteekenis der uitdrukking *interlocutio* in de compilatie van JUSTINIANUS, dient vooraf te gaan eene korte beschouwing van den Codex Theod., voor zoover deze eenige aanwijzing omtrent de interlocutiones bevat.

De naam „interlocutio", het werd reeds hierboven opgemerkt, bleef behouden, ook al verviel de mondelinge behandeling der procedure voor een goed deel.

Interlocutio — in den Codex Theod. ook wel *articulus* of *praejudicium* geheeten — wordt in de verzameling van THEODOSIUS tegenover *sententia,* d. i. eindvonnis, gesteld en beteekent iedere beschikking des rechters die aan de sententia definitiva vooorafgaat.

Wat het appel van interlocutoire vonnissen betreft, bevat de Codex Th. de bepaling dat, op eenige weinige uitzonderingen na, geen beroep van interlocuten is toegelaten vóór het eindvonnis; boete en niet-ontvankelijkheid in het appel verzekeren de

naleving van het verbod. Vgl. l. 2 Cod. Th. 11, 36 (quor. appell. non recipiantur): „Qui a praejudicio appellaverit vel ab exsecutoribus rerum antea statutarum, atque alterius auditorii praepropere judicia poposcerit, triginta follium poena mulctetur"; cet. (Constantinus); l. 5 C. Th. eod. „Cum major substantia litigii sit, a praejudicio provocans triginta librarum argenti pondere plectatur; in minoribus etiam negotiis quindecim pondo argenti exsolvat" (Constantius en Constans, 341); L. 11 eod „ab exsecutione vel a praejudicio appellationem oblatam suscipi non oportet". [1])

De uitzonderingen door VALENTINIANUS en VALENS op het verbod toegelaten, worden op niet zeer duidelijke wijze in l. 18 C. Th. 11, 36 (Quor. app. non recip.) vermeld: „Nullum audiri provocantem ante definitivam sententiam volumus, si tamen in judicio competenti negotium fuerit inchoatum; salva scilicet juris antiqui moderatione atque sententia, cum vel exceptio opponitur, vel ad agendum locus poscitur,

---

[1]) In nog vele andere plaatsen van den C. Th. komt het verbod voor: L. 2, C. Th. 11, 30 (de appell.) L. 1, L. 3, L. 11, L. 15, L. 16, L. 18, C. Th. 11, 36.

Zie VON BETHMANN-HOLLWEG „Der civil Prozesz des Gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung" III, § 160. PLANCK „Die Lehre von dem Beweisurtheil", bl. 106, noot 1.

vel dilatio instrumentorum causa aut testium postulatur, atque haec impatientia vel iniquitate judicum denegantur."

De reden dat in de hier genoemde gevallen het beroep is toegelaten, ligt volgens BETHMANN-HOLLWEG[1]) daarin dat het interlocuut min of meer het eindvonnis zou praejudicieeren.

---

[1]) t. a. p. Vgl. l. 23 C. Th. 11, 36 (quor. app non rec.) en l. 37 C. Th. 11, 30 (de appell.).

§ 3. Het proces tijdens Justinianus.

Gelijk te verwachten is, kent ook de compilatie van JUSTINIANUS interlocutiones. [1]) Zij hebben in het Corpus Juris geene andere beteekenis dan in den Codex Theodosianus.

Een eigenaardige vorm waarin sommige interlocutoire vonnissen bij de Romeinen wel eens plachten gegoten te worden, is die van een voorwaardelijk vonnis. De Pandecten-fragmenten die daarover handelen zijn de navolgende:

L. 11. C. (de sententiis et interl. omn. jud.) 7,45: „Cum judex in *definitiva sententia jusjurandum solummodo praestari* praecipiat, non tamen addat, quid, ex recusatione vel praestatione sacramenti fieri oportet: hujusmodi sententiam nullam vim obtinere palam est."

De rechter legt een der partijen eenjusjurandum

[1]) D. 42,1 (de re. jud. et interlocutionibus), C. 7,45 (de sententiis et interlocutionibus omnium judicum.)

suppletorium op. [1]) Twee wegen kan hij daarbij inslaan. Hij kan nl. den eed bij interlocutoir vonnis opleggen, en al naar gelang van den uitslag, bij zijn daaropvolgend eindvonnis ten gunste of ten nadeele van de partij aan welke hij opgedragen was, beslissen. Maar ook een andere, meer eenvoudige weg staat hem open: hij kan den eed opleggende, in hetzelfde vonnis bepalen, wat de rechtsgevolgen van de aanneming of de weigering zullen zijn. In het laatste geval is zijn vonnis geen interlocutoir maar een eindvonnis. Welke vorm nu de beste is, daarover kan men verschillend denken. De Romeinen schijnen de in de tweede plaats beschreven wijze van beslissing niet met sympathie bejegend te hebben, getuige het volgende fragment van ULPIANUS, l. 1. § 5, D. quando appellandum (49,4).

„Quid ergo, si sententia fuerit sub conditione dicta? utrum ex die sententiae tempus computamus ad appellandum, an vero ex die, quo conditio sententiae extitit? *Sane quidem non est sub conditione sententia dicenda,* sed si fuerit dicta quid fiet? Et est utile, statim tempora ad appellandum computari debere."

---

[1]) Zie hierover GOUDSMIT, Pand. Systeem I bl. 278.

Van interlocutiones wordt, naar de bepaling van Justinianus, geen hooger beroep vóór het eindvonnis toegelaten, l. 36 rest. C. 7,62 (de appell.):

„Oportet post omnem litem finitam tunc appellationem reddi: neque enim laeditur quis si interea facta fuerit interlocutio, quae illi deneget jus competens, id est vel testium productionem aut relectionem instrumenti: potest enim in appellatione omnia denudare seu exercere, ne contra medii temporis interlocutionem, data appellatione mora injiciatur dilationibus". cet.

De sanctie van het verbod bestaat in een aan den appellant op te leggen boete en in niet-ontvankelijkverklaring.

„Si vero contra haec fiat, neque recipiat appellationem judex: et ipse qui appellavit, pro trangressione quinquaginta libras argenti praestet." [1])

Op andere plaatsen maakt Justinianus melding van zijn bepaling, b.v. l. 5. i. f. C 7, 65 (quor. app. non rec.):

„Sciant autem provocatores se vel ab executione appellantes, vel ab articulo (*interlocutione*), si eos

---

[1]) **Maakt een clericus zich aan overtreding van het verbod schuldig, dan komt de verbeurde som niet in den fiscus maar aan de armen, l. 2 C. 1,4 (de episc. aud.).**

perperam intentionem cognitoris suspendisse claruerit, quinquaginta librarum argenti animadversione multandos."

Evenzoo in l. 16 C. 7, 45 (de sentent. et interlocut.), waar de Keizer een dwaling keert, die in de gerechtspraktijk was binnengeslopen; [1]) sommigen nl. verkeerden in de meening, dat nevens het beroep, ook de wraking van rechters voor de litis contestatio was uitgesloten. Het laatste, dus doet de Keizer opmerken, is allerminst verboden.

Hoe volstrekt het verbod, om vóór het eindvonnis van eene interlocutie te appelleeren, schijnen moge, toch zijn niet alle plaatsen van het Corpus juris daarmede in overeenstemming. Meerdere fragmenten uit de compilatie bevatten gevallen, waarin beroep van het interlocutoir voor het eindvonnis wordt toegelaten.

Zij zijn in hoofdzaak de volgende:

1°. l. 39 pr. D. 4,4 (de minor.) „Intra utile tempus restitutionis apud praesidem petierunt in integrum restitutionem minores et de aetate sua probaverunt; dicta pro aetate sententia, adversarii, ut impedirent cognitionem praesidis, ad imperatorem appellarunt;

---

[1]) Vgl. verder l. 16 C 3,1 (de judiciis).

praeses in eventum appellationis caetera cognitionis distulit. Quaesitum est, si finita appellationis apud imperatorem cognitione et injusta appellatione pronunciata, egressi aetatem deprehendantur: an cetera negotii implere possunt, cum per eos non steterit quominus res finem accipiat? Respondi, secundum ea quae proponuntur, perinde cognosci, atque si nunc intra aetatem essent".

Eenige minores — dus luidt de casuspositie — hadden bij den praeses provinciae eene in integrum restitutio aangevraagd. Bij interlocutoir vonnis had de magistraat beslist dat de daartoe gestelde termijn nog niet verstreken was; de gedaagden kwamen van die beschikking in beroep bij den Keizer, welke hierop beslissing gaf.

Duidelijk eene uitzondering op het verbod van JUSTINIANUS.

2°. l. 20 D. 48,18 (de quaestionibus) „Maritus quidam heres uxoris suae petebat a Suro pecuniam, quam apud eum deposuisse defunctam se absente dicebat et in eam rem unum testem, liberti sui filium produxerat; apud procuratorem desideraverat et quaestionem habere de ancilla. Surus negabat se accepisse et testimonium non oportere unius hominis admitti: nec solere a quaestionibus incipi,

etsi aliena esset ancilla; procurator quaestionem de ancilla habuerat; cum ex appellatione cognovisset imperator, pronunciavit, quaestione illicita habita, unius testimonio non esse credendum ideoque recte provocatum."

Het geval in dit fragment behandeld, kwam hierop neder.

Een weduwnaar vorderde van zekeren Surus eene som gelds op, die volgens zijne bewering door zijne overledene vrouw (welke hem tot erfgenaam ingesteld had) gedurende zijne afwezigheid bij den gedaagde in bewaring zoude gegeven zijn. Slechts één getuige kon hij tot staving van zijn eisch aanvoeren, nl. den zoon van zijn libertus; daarom wilde hij, om zijn bewijsmateriaal aan te vullen, eene slavin, (de moeder van dien libertus) door middel van de tortuur doen hooren. Bij interlocutoir vonnis werd overeenkomstig dit verzoek beslist en door den gedaagde beroep van die beschikking aangeteekend. De Keizer verklaart dezen in zijn appel ontvankelijk.

In ondubbelzinnige woorden treft men dus ook hier eene uitzondering op l. 36 rest. C. 7,62 (de appell.) aan.

3e l. 2 D. 49,5 (de appell.)

„Ante sententiam appellari potest si quaestionem

in civili negotio habendam judex interlocutus sit: vel in criminali si contra leges hoc faciat."

Hiervan geldt hetzelfde als bij het even geciteerde fragment werd opgemerkt.

Wat nu de verhouding van de bijgebrachte uitzonderingen tot den regel betreft, zij hier verwezen naar von Bethmann Hollweg [1]) en Rudorff [2]).

De eerste vergenoegt zich met de opmerking: „Justinian hat jede Appellation vor dem Endurtheil ohne Ausnahme bei Strafe von fünfzig Pfund Silber verboten, jedoch nicht alle Stellen seiner Compilation damit in Uebereinstimmung gebracht;" de tweede bepaalt zich tot de eenigszins vage uitspraak: „Antesententialappellationen sind zulässig, wenn sie nicht bloss verzögerlich (moratoriae) sind."

De uitspraak van von Bethmann Hollweg schijnt als de juiste aangemerkt te mogen worden.

Immers, dat de Keizer werkelijk eenige uitzondering op zijn verbod toegelaten zoude hebben, blijkt nergens uit, en zeker is het niet te veel gevergd, wanneer men, om tot zulk eene door Just. gewilde uitzondering te durven geraken, nog iets meer eischt

---

[1]) „Der Civilprozesz des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung" III § 160.

[2]) „Römische Rechtsgeschichte" II bl. 283.

dan de hierboven geciteerde fragmenten. Het schijnt niet al te gewaagd te besluiten dat zij door loutere zorgeloosheid der compilatoren eene plaats in de Digesta gevonden hebben.

Het is niet moeielijk aan de bedoelde fragmenten hun plaats aan te wijzen.

L. 39 pr. cit. en l. 2 D. cit. zijn afkomstig van Q. Cervidius Scaevola, de eerste uit zijn lib. 2 Dig., de laatste uit zijn lib. 4 Regularum; l. 20 D. cit. is een plaats uit liber 3 Decretorum van Paulus. Beiden zijn nog juristen uit den klassieken tijd. Welnu, het is zeer wel mogelijk, dat in dien tijd in sommige gevallen ook appel van interlocutiones toegelaten was; de geciteerde fragmenten zijn dan niets anders dan voorbeelden van zulke gevallen. Hoe nu die gevallen onder een gemeenschappelijken regel — ondersteld dat deze bestaan heeft, wat lang niet zeker is — te brengen zouden zijn, waag ik niet te beslissen.

De hypothese van v. Bethmann Hollweg: [1])

„Doch kann auch gegen Entscheidungen im Lauf des Prozesses (ante sententiam) appellirt werden, in sofern dadurch eine Rechtsfrage unwiderruflich fest-

---

[1]) II bl. 702, § 16.

gestellt wird" kan tot voorbeeld van zulk een regel dienen.

Eindelijk valt nog te bespreken de vraag naar de *rechtskracht* der interlocutiones.

In hoeverre nl. — zoo kan men vragen — is de rechter aan zijn interlocutoire beschikking gebonden? m. a. w. geldt bij de Romeinen al of niet de bekende rechtsregel, die in het latere recht onder dezen vorm voorkomt: „l'interlocutoire ne lie pas le juge?"

Op deze vraag zal later uitvoerig worden teruggekomen; voorloopig zij hier slechts gewezen op een tweetal uitspraken van Romeinsche rechtsgeleerden, waarin vele, zoo middeleeuwsche als latere juristen den bedoelden rechtsregel meenden aan te treffen.

De bedoelde uitspraken zijn de volgende:

1°. l. 14 D. 42, 1 (de re jud.) „Quod jussit vetuitve praetor, contrario imperio tollere et repetere licet; de sententiis contra". (Celsus.)

2°. l. 19 § 2 D. 4,8 (de receptis) „Unde videndum erit, an mutare sententiam possit? (s. c. arbiter) Et alias quidem est agitatum, si arbiter jussit dari, mox vetuit: utrum eo quod jussit, an eo quod vetuit, stari debeat? Et Sabinus quidem putavit, posse. Cassius sententiam magistri sui bene excusat: et ait, Sabinum non de ea sensisse sententia, quae

arbitrium finiat, sed de praeparatione causae; utputa si jussit litigatores kalendis adesse, mox idîbus jubeat; nam mutare eum diem posse; caeterum, si condemnavit vel absolvit, dum arbiter esse desierit, mutare sententiam non posse.''

3° Eindelijk kan men hier nog bijvoegen l. 9. C. 7, 45 (de sententiis) „Post sententiam quae finibus certis concluditur, ab eo qui pronunciaverat, vel ejus successore, quaestione quae jam decisa est, statuta rei judicatae non obtinent auctoritatem. Nam nec de possessione pronunciata proprietati ullum praejudicium afferunt, nec causam ullam interlocutiones plerumque perimunt."

Een enkel woord over de waarde dezer fragmenten.

In de eerste plaats de geciteerde lex 14 de re jud. [1]).

Met alle bescheidenheid komt het mij voor, dat zij niets zegt over 's rechters bevoegdheid ten aanzien van zijn interlocutoir vonnis. Het fragment ziet m.i. alleen op hetgeen door den praetor krachtens zijn overheidsgezag (imperium) wordt verordend; in

---

[1]) Zie WETZELL: „System des ordentlichen Civilprocesses." bl. 494. PLANCK „Die Lehre von dem Beweisurtheil" bl. 102.

dat opzicht kent Celsus hem de bevoegdheid toe om door zijn machtig woord te herroepen wat hij reeds bevolen mocht hebben. Eene dusdanige macht met betrekking tot zijne rechtspraak (jurisdictio) wordt nadrukkelijk ontkend, *„de sententiis contra"* heet het. Waar of hoe nu de jurist over interlocutiones spreekt, schijnt alles behalve duidelijk; het komt mij voor dat de rechtsgeleerden die dit fragment exploiteeren, de tegenstelling die er in ligt, onjuist opvatten. De woorden „de sententiis contra" zouden op *eindvonnissen* moeten zien, de voorafgaande woorden dan op *interlocutiones*. Wat recht tot eene dergelijke opvatting geeft, is niet zeer duidelijk; de tegenstelling die zoo even werd aangegeven t. w. die tusschen imperium en jurisdictio [1]), schijnt veel natuurlijker en meer voor de hand te liggen.

Zij strookt daarenboven volkomen met de woorden van het fragment. Zonder aarzelen mag men het, naar mijne bescheiden meening, uit het leerstuk der interl. als niet ter zake dienende, verwijderen.

Toch kan men wel gissen hoe de rechtsgeleerden

---

[1]) Zie over jurisdictio en imperium de voortreffelijke uiteenzetting van v. B. H. II bl. 84 § 69.

er toe gekomen zijn in de genoemde lex 14 de re jud. te lezen dat de rechter bevoegd zoude zijn, op zijne interlocutoire beslissing terug te komen. In l. 19 § 2 D. de rec. (4, 8) worden nl. de woorden *vetare* en *jubere* gebruikt en door Cassius in verband gebracht met de *praeparatio causae.* In l. 14 de re jud. wordt evenzeer gewaagd van *jubere* en *vetare.* Waarschijnlijk nam men aan dat ook daar die werkwoorden betrekking hebben op de praeparatio causae en kwam men aldus door toepassing van het argumentum a contrario tot de slotsom, dat met *sententia* in l. 14 cit. bedoeld was sententia *definitiva.* Kan men zich op die manier de zaak ook verklaren, haar rechtvaardigen kan men dus niet.

Vervolgens l. 9 C. cit. Over haar schijnt hetzelfde oordeel te moeten worden geveld.

De gronden voor deze meening zal ik bij de behandeling der glôssa ad hanc legem uiteenzetten.

L. 19 § 2 D. cit. eindelijk handelt over de herroeping van interlocutoire vonnissen.

Eene nadere beschouwing is gewenscht.

De vraag had zich voorgedaan of een arbiter het door hem gevelde vonnis (sententia) kan veranderen. Sabinus beantwoordde die vraag bevestigend, zeker niet onder goedkeuring van Paulus die *sententia* op-

vatte in de gewone beteekenis, nl. die van eindvonnis. Cassius echter wist op zeer gevatte wijze de uitspraak van zijn meester te verdedigen door partij te trekken van de dubbelzinnigheid van het woord *sententia*. Sabinus nl. zoude niet van *eindvonnissen* hebben gesproken, maar de „praeparatione causae" d. w. z. van interlocutiones. Dus opgevat vereenigt Paulus zich stellig met het gevoelen van Sabinus, immers „Cassius sententiam magistri sui *bene* excusat". Mag men nu hieruit [1]) besluiten dat den rechter door de Just. compilatio onvoorwaardelijk de bevoegdheid wordt gegeven om zijne interlocutoire beschikking te herroepen? Het schijnt gewaagd deze vraag bevestigend te beantwoorden; immers, hetgeen tot voorbeeld door Cassius wordt bijgebracht, verzwakt sterk de schijnbare algemeenheid van hetgeen voorafgaat „ut puta si jussit litigatores Kalendis adesse, mox Idibus jubeat: *nam mutare eum diem posse.*" Het voorbeeld van Cassius is dat van een interlocutio welke wij in het moderne procesrecht met den naam van *praeparatoir vonnis* bestempelen.

Het komt mij dus minstens twijfelachtig voor of men op grond van l. 19 § 2 D cit. *alleen* — immers

---

[1]) In verband met l. 1 D h. t. „Compromissum ad similitudinem judiciorum redigitur."

het bleek reeds dat de beide vorige fragmenten niet ter zake dienende zijn — gerechtigd is tot de uitspraak dat jure Rom. de rechter bevoegd was op zijne interlocutoire beslissing terug te komen.

---

§ 4. Overzicht en Kritiek van het Romeinsche Recht.

Het onderzoek naar het begrip van interlocutoire vonnissen jure Romano doet de volgende slotsom aan de hand.

De oorspronkelijke beteekenis van interlocutio was, gelijk het woord zelfs reeds genoegzaam aanduidt, die van mondgesprek door den gezworene met de gedingvoerende partijen gehouden. Juist aan de mondelinge behandeling van de procedure heeft het woord zijn ontstaan te danken. De strekking van de interlocutio zal wel geene andere geweest zijn dan om alle die gegevens te verzamelen, welke dienstig waren om het geschil tot beslechting te brengen: bevelen, beschikkingen, bewijsvoeringen

zullen denkelijk wel de hoofdrol bij die mondgesprekken hebben gespeeld.

Door interlocutiones jure Justinianeo worden verstaan alle vonnissen, die het eindvonnis voorafgaan, om het even of zij alleen bestemd zijn het geding in dien staat te brengen, dat de rechter zich van zijn taak, t. w. beslissing van het geschil, kan kwijten, zonder dat daardoor de hoofdzaak ook maar eenigermate gepraejudicieerd wordt, dan wel of zij van dien aard zijn, dat de rechter door zijne interlocutoire beschikking reeds eenigermate zijn gevoelen over de hoofdzaak kenbaar maakt. Door interlocutiones duidt het latere Romeinsche recht dus aan alle praeparatoire beslissingen in den ruimsten zin des woords.

De aanvankelijke onbepaaldheid van het begrip van interlocutiones heeft alzoo later plaats gemaakt voor de meer bepaalde beteekenis van voorbereidend vonnis. Werd vroeger met den naam van interlocutio aangeduid alles wat den rechter in den loop van het geschil met de partijen afhandelde, hetzij hij eenvoudig inlichtingen vroeg of wel bevelen en beschikkingen gaf, later, met name in den Codex, trad eene meer enge beteekenis op den voorgrond. Het gevolg hiervan is, dat in de keizerlijke compilatie het woord interlocutie zoowel in den engeren als in

den ruimeren zin wordt gebruikt. De engere opvatting treft men meer in den Codex[1]) aan, de ruimere[2]) in de DIGESTA, naast de engere[3]).

In verband hiermede, vestig ik de aandacht op een opstel van ALFRED PERNICE in het Zeitschrift der Savigny-Stifung[4]). Naar aanleiding van de positie van den rechter tijdens den ordo judiciorum, merkt hij het navolgende op:

„Es wird ihm neben seinem officium *jus* und *potestas* zugeschrieben, es ist hie und da von Befehlen des Richters den Parteien gegenüber die Rede; möglich wäre es auch, dass Zwisschenbescheide (interlocutiones) von ihm ergiengen. Allein Befehle kommen im Schiedsverfahren gleichfalls vor, wahrscheinlich

[1]) l. 9. C. 7, 45 (sent. et interlocut).

[2]) Zie l § 1, D. 1, 4 (de const. princ.) „Quodcunque igitur Imperator per epistolam et subscriptionem statuit, vel cognoscens decrevit, vel de plano *interlocutus* est, vel edicto praecepit, legem esse constat". De uitdrukking *interlocutio* in L. 3 § 1 D. de officio praefecti vigilum (1.15) „Et quia plerumque incendia culpa fiunt inhabitantium, aut fustibus castigat eos, qui negligentius ignem habuerunt, aut severa *interlocutione* comminatus, fustium castigationem remittit" is niet gebruikt in eene juridische beteekenis. De jurist wil alleen zeggen dat de culpose overtreder er ook wel eens met eene gestrenge berisping in plaats van met eene lijfstraf af kan komen.

[3]) Zie fr. 2 D. de appell. (49,5).

[4]) Rom. Abth. 5er Band, 1e Heft (1884) bl. 41 De titel van het opstel luidt: „Beziehungen des öffentlichen römischen Rechtes zum Privatrechte"

sind jene richterlichen Bescheide nicht; in den Rechtsbüchern bezeugt sind sie nur für das Cognitionsverfahren, und die pronuntiatio der Arbiträrklage führt sich allemal auf eine ausdrückliche prätorische Ermächtigung zurück.

Vor allem aber: wir erfahren nichts von Zwangsbefugnissen des Richters, wodurch er seine Befehle von sich aus verwirklichen könnte."

De zienswijze van Pernice kan ik, het zij met alle bescheidenheid gezegd, niet tot de mijne maken. Immers, het onderscheid dat de Duitsche rechtsgeleerde maakt tusschen bevelen des rechters, gelijk die ook bij de arbitrale rechtspraak [1]) voorkwamen, en „*Zwisschenbescheide*" of interlocutiones maakt, schijnt noch duidelijk, noch van willekeur vrij te pleiten. In de eerste plaats niet duidelijk: wat de schrijver met de uitdrukking Zwisschenbescheide bedoelt, is niet recht helder. Beschikkingen als die welke bedoeld worden in de door hem geciteerde fragmenten," rekent hij onder de *bevelen*, niet onder de interlocutiones judicis. Wat blijft er dan voor het gebied der eigenlijke interlocutiones over? De bewijsinterlocuten misschien? Met zekerheid valt de bedoeling van Pernice

[1]) Fr. 19 § 2, fr. 21 § 8, § 11, s. q., fr. 23 § 3 D. de rec. (4, 8).

niet uit te vorschen. Maar in de tweede plaats, komt mij de onderscheiding, als ik haar ten minste goed begrepen heb, willekeurig voor. Reeds de naam interlocutio wijst voldoende aan, dat men onder die uitdrukking een nomen generis hebbe te verstaan, waarin alle beschikkingen, die de judex lite pendente mocht uitvaardigen, begrepen zijn. Dat de Romeinen zulk een fijn onderscheid tusschen bevelen en interlocutiones in den zin dien PERNICE daaraan schijnt toe te kennen, zouden hebben gemaakt, valt bezwaarlijk zonder nader bewijs aan te nemen. Het wil mij dus bescheiden voorkomen dat de Duitsche rechtsgeleerde zijne stelling: dat tijdens de procedure per formulas geene interlocutiones judicis voorkomen, niet op overtuigende wijze gestaafd heeft. Trouwens, zelf erkent hij de mogelijkheid van haar bestaan. [1])

Omtrent het beroep valt op te merken dat JUSTINIANUS het appel van een interlocutoir vonnis vóor het eindvonnis verbiedt, schoon het niet te ontkennen valt dat meerdere fragmenten uit des keizers compilatie met dit verbod schijnen te strijden. Een algemeene regel voor die uitzonderingen schijnt moeielijk te geven.

---

[1]) KELLER „Der Römische Civilprocesz", noot 770, neemt ze aan.

Wat de rechtskracht van interlocutiones aangaat, kan men wijzen op eenige fragmenten van minstens problematiek gehalte, waarin, gelijk later zal worden medegedeeld, vele rechtsgeleerden den regel hebben gelezen dat de rechter niet aan zijne interlocutoire beschikking gebonden is.

Twee dier fragmenten, t. w. L. 14 D. de re jud. en L. 9 C. de sent. dienen zonder aarzeling ter zijde gesteld te worden, daar zij geen van beide over interlocutiones handelen.

Alleen L. 19 § 2 D. (de receptis qui arbitr. receperunt) schijnt de bedoelde rechterlijke bevoegdheid te bespreken, doch is niet van dien aard dat men op grond van *haar alleen* die bevoegdheid voor 't R. R. onvoorwaardelijk mag aannemen. [1])

Nog eene opmerking dient hier aan toegevoegd te worden. Het valt niet te ontkennen dat de bevoegdheid die men jure Romano voor den rechter vindiceert, nl. om op de in zijne interlocutio gegeven beslissing terug te komen, geenszins van weinig beteekenis is; integendeel, zij heeft eene ver strekkende werking. Welnu, komt die bevoegdheid naar

[1]) Vgl. wat MERLIN in zijn Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, in voce *jugement* opmerkt: „On peut raisonnablement douter que tel (nl. de hier bestredene) soit le sens de cette loi (L. 14 de re jud.) Ook de geciteerde L. 19 § 2 D. de recept. acht hij niet beslissend.

het recht der Just. verzameling den rechter werkelijk toe, dan mag het minstens bevreemdend heeten, dat slechts in één fragment van die bevoegdheid wordt melding gemaakt, en dat nog wel terloops bij de behandeling van de rechten en verplichtingen die uit het receptum arbitrium voortvloeien. Zeker moet het opvallen, dat zulk een plaats nu juist niet de geschikste, en de wijze waarop van de bevoegdheid gewaagd wordt, niet de meest passende is, om zulk een gewichtig leerstuk te ontwikkelen. Had inderdaad die bevoegdheid Jure Rom. bestaan, geen twijfel of zij ware in een geheel ander gedeelte van het corpus juris vermeld en ontvouwd geworden. Die ontvouwing ontbreekt thans geheel.

Deze tegenwerping is door Planck in zijn vroeger geciteerd werk [1]) voorzien; zij wordt met de volgende woorden door hem afgewezen:

„Dasz uns über diesen Satz nicht mehr Stellen aufbewahrt sind, hat auch darin seinen Grund, dass in der That sich selten ein Richter bewogen sehn mochte, eine früher von ihm ausgegangene Bestimmung der Art, später wieder abzuändern, zumal zu der Zeit, wo das Verfahren durch seine Mündlichkeit noch schnell vollendet werden konnte."

---

[1]) „Die Lehre von dem Beweisurtheil" bl. 102.

Afgewezen, merkte ik op, want inderdaad voor eene wederlegging kan zijne bewering moeielijk aangenomen worden. Immers, wanneer de bevoegdheid werkelijk bestond, is het niet in te zien waarom de rechter van haar zulk een spaarzaam gebruik zou gemaakt hebben. En nog minder is het te begrijpen dat daarin een reden zoude liggen om dergelijke bevoegdheid slechts in één fragment, in het voorbijgaan en op ongepaste wijze en plaats te vermelden.

Hetzelfde zoude voor elke andere periode der rechtsgeschiedenis, bv. die der middeleeuwen moeten gelden, en gelijk later blijken zal, vermelden de Italiaansche juristen de door hen voorgestane rechterlijke bevoegdheid tot herroeping op vrij wat passender wijze dan men op rekening van de Romeinsche rechtsgeleerden stelt. [1])

---

[1]) Zie verder over het hier behandelde onderwerp een opstel van VON PAPE in het Archiv für civilistische Praxis, deel 30 (1847) bl. 107. De schrijver is van oordeel dat de in l. 9 C. de sent. voorkomende woorden „nec ullam causam interlocutiones *plerumque* perimunt" aanduiden dat bij uitzondering interlocuties „allerdings causam perimunt, also rechtskräftig werden." Hij schijnt alzoo van meening te zijn dat jure Romano de rechter in 't algemeen bevoegd is zijne interlocutie te herroepen en tracht van dit standpunt uitgaande, de herroepbare en niet herroepbare interlocuties op te sporen Is echter, gelijk men hierboven trachtte aan te toonen, dit standpunt onjuist, dan moet ook hetgeen daaruit afgeleid wordt, gewantrouwd worden De schrijver is tevens van meening dat de op het verbod van appel voorkomende uit-

Ten slotte zij hier nog het volgende opgemerkt. Al was ook de slotsom die hierboven uit de beschouwingen der geciteerde fragmenten van het Corpus juris werd afgeleid, deze dat de compilatie de vraag naar de rechtskracht der interlocutiones niet aanroert, toch hebben de meeste rechtsgeleerden de beantwoording dier vraag in de behandelde plaatsen van Digesta en Codex meenen aan te treffen. Zelfs juristen van deze eeuw hebben zich aan deze onvoorzichtigheid schuldig gemaakt. Er is echter meer. Velen nl. hebben bij het gebruik dat zij van de bewuste fragmenten maakten, tot verwarring aanleiding gegeven. De rechtskracht van de interlocutio kan men al uit tweeërlei oogpunt beschouwen. Allereerst kan men nl. vragen of de rechter bevoegd is zijne interlocutoire beschikking in te trekken. Maar in de tweede plaats kan men zich ook deze vraag stellen: in hoeverre is de rechter gehouden om, bij het opmaken van zijn eindvonnis, daarbij de resultaten van hetgeen krachtens zijne interlocutio

---

zonderingen geenszins door onoplettendheid in de compilatie zijn gekomen en dat JUSTINIANUS niet alle interlocuten voor appel heeft onvatbaar verklaard, doch sommige kategoriën van het verbod heeft willen uitzonderen. Eene uitvoerige wederlegging van dit gevoelen zou mij te ver voeren. Alleen wensch ik met alle bescheidenheid te doen opmerken dat de algemeenheid en volstrektheid van des keizers verbod, tegen de meening van PAPE schijnen te bewijzen.

werd volbracht (bewijsvoering b.v.) tot grondslag te nemen? [1])

Al dadelijk dient hieromtrent opgemerkt te worden, dat, zooal de compilatie over de rechtskracht der interlocutiones uitkomst geeft, dan toch in alle gevallen alleen de rechtskracht der interlocutio in den eersten zin wordt besproken (L. 19 § 2 D 4. 8) — quod nego — maar dat de bronnen zich over die rechtskracht, uit het tweede oogpunt beschouwd, niet uitlaten. In L. 19 cit. is alleen sprake van een *mutare*, in casu synoniem met *revocare*, *retractare*, allerminst van een tacita revocatio bij de eindbeslissing. Wat dus ook het Romeinsche recht over de res judicata quoad interlocutiones moge leeren, het beroep dat men, tot staving van het *hedendaagsche* adagium „l'interlocutoire ne lie pas le juge", op het Corpus juris pleegt te doen, moet beslist worden afgewezen.

---

[1]) m. a. w. in hoeverre geldt jure Romano al dan niet de rechtsregel in den *modernen* zin l'interlocutoire ne lie pas le juge?

TWEEDE HOOFDSTUK.

De Glossatoren.

Hierboven werd het materiaal aangewezen dat den grondslag heeft geleverd voor de latere ontwikkeling der interlocutoire vonnissen.

Thans dient, voor zoover de bronnen dit toelaten, onderzocht te worden welke opvatting de school der glossatoren over de interlocutiones heeft gehad.

De meest geschikte wijze om dit onderzoek te bewerkstelligen, schijnt wel deze, dat in de eerste plaats besproken worde de *Glossa Accursiana*, om daarna over te gaan tot de bespreking van de afzonderlijke glossatoren wier werken bewaard zijn gebleven.

Vooraf wensch ik de aandacht te vestigen op een tweetal werken, waarvan noch de bewerkers, noch de tijd waarin zij zijn saamgesteld met zekerheid bekend zijn, t. w.

1e. *Libellus de verbis legalibus* [1]).

„Interlocutoria dicitur illa quam judex interloquendo profert vel diem prefigendo vel dilationes dando vel simile quid".

Deze omschrijving vindt men bij ongeveer alle Italiaansche juristen der middeleeuwen.

2°. „*Die Epitome exactis regibus*" [2]).

„Interlocutoria est quam judex non residens instructus interloquendo pronunciat de plano".

Voor de middeneeuwsche literatuur zijn hier o. m. geraadpleegd de werken van VON SAVIGNY. „Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter" en van VON BETHMANN-HOLLWEG: „Der Civilprozesz des gemeinen Rechts" 6e Bd. (Der germanisch-romanische Civilprozesz im Mittelalter).

---

(1) Bij FITTING: „Juristische Schriften des früheren Mittelalters" Halle 1876 bl. 193.

2) ED. MAX CONRAT (COHN). Berlin 1884, blz. 91.

§ 1. De Glossa Accursiana.

I. *Glossa ad Dig.*

Merkwaardig is de glossa ad L. 14 D. de re jud. (42, 1) [1].

Zij is van den volgenden inhoud:

„*Praetor*", vel quilibet judex etiam delegatus; et da exemplum, ut quia primo jussit adesse kalendis, postea idibus: ut s. *de arbitr. l. dicere* § fin. & idem in qualibet sententia interlocutoria, quae nihil dari vel restitui, ut expensas litis, imperet: aut quiete possideri imperet; alioquin contra" rel. Et secundum hoc omnis interlocutoria per quam deciditur incidens vel emergens, potest mutari, et hoc secundum Azo et secundum eum usque ad quatuor menses poterit revocari, non postea; forte quasi tunc habeat executionem", rel. Alii dicunt quod si est talis interlocutoria, per quam quaestio incidens vel emergens decidatur, hanc judex corrigere non possit,

---

[1] „Quod jussit vetuitve praetor, contrario imperio tollere et remittere licet, de sententiis contra".

sicut nec definitivam, cum hujusmodi interlocutoriae sic inducant except. rei in illo c. sicut definitiva. Incidens autem est, ut si actor servus dicitur, et similes. Emergens, ut testem admittendum, vel non admittendum et similes. Si autem talia non contineat, tum possit mutari: puta ut adsint idibus vel kalendis."

Uit deze glossa valt het volgende te leeren. Azo was van meening dat alle interlocutoire vonnissen herroepen kunnen worden, behalve die welke bevelen dat er iets gegeven of gerestitueerd zal worden of „quiete possideri." Ook die interlocutoriae waarbij eene *questio incidens vel emergens* beslist wordt, hield Azo voor herroepelijk. Wat onder die uitdrukkingen te verstaan is, wordt door den glossator met een voorbeeld opgehelderd: eene quaestio incidens doet zich voor wanneer bv. gedurende het geding den eischer zijne persona standi in judicio wordt betwist op grond daarvan dat hij slaaf zoude zijn, eene quaestio emergens daar waar getwist wordt over de al of niet toelating van een getuige [1]).

[1]) Moeilijk kan men uit deze voorbeelden een scherp criterium opstellen. Eene definitie van quaestiones incidentes et emergentes — trouwens nog zeer vaag — treft men aan in *Gl. an autem ad L.* 1 *C. de ordine judiciorum* (3, 8) waar gezegd wordt dat JOHANNIS BASSIANUS „distinguit inter *incidentes:* ut quae habent causam vetustiorem

In zooverre komt deze opmerking te stade, als zij aanleiding geeft tot de gevolgtrekking dat ook de glossatoren aan het begrip interlocutio eene zeer uitgestrekte beteekenis toekennen; immers, die vonnissen welke wij in het moderne recht met den naam van *incidenteele* vonnissen plegen aan te duiden, werden door hen tot de interlocutoriae gerekend. De uitgebreide beteekenis wijst duidelijk aan dat hunne begripsbepaling zich nauwkeurig aan het Romeinsche recht moet aangesloten hebben. Daarentegen steunt de meening van Azo dat de interlocutiones over eene quaestio incidens vel emergens gedurende vier maanden kunnen herroepen worden, zeker wel niet op de Romeinsche rechts-

---

ante judicium et *emergentes:* ut quae novam causam habent et originem, ut falsus testis".

Eene gelijksoortige doch meer duidelijke omschrijving vindt men in AZONIS SUMMA ad C. 3, 8 (de ord. jud.) waar hij het gevoelen van zijn leermeester mededeelende, zegt: „ut incidentes doctrinae causa dicantur defensiones veteres, quae ante litem coeptam competebant reo ex iis, quae acta sunt inter se et actorem" cet. Emergentes autem dicuntu, quae proponuntur ex iis, quae emergunt in lite cet. Hierbij kan men nog voegen Hugolinus (Distinctiones, bij HAENEL Dissensiones Dominorum bl. 571) „et vocamus illam *incidentem*, quae ante incidit, quam deduceretur principalis quaestio in judicium, ut est in pacto de non petendo, in exceptione rei judicatae, doli mali et similibus, *emergens*, quae contingit, postquam fuerit principalis in judicium deducta, puta de aliquo teste recipiendo vel non" cet. Vgl. BUCHKA: „Die Lehre vom Einflusz des Processes auf das materielle Rechtsverhältnisz" II bl. 170.

bronnen. Immers in de fragmenten der compilatie, die gezegd worden over de herroepbaarheid van interlocutoire vonnissen te handelen, word nergens gewaagd van een termijn, binnen welken de rechter van zijne beweerde bevoegdheid tot wijziging van het gevelde interlocutoir, zou moeten gebruik maken.

Uit de glossa blijkt verder dat de meening van Azo niet zonder tegenspraak is gebleven, en dat andere rechtsgeleerden van gevoelen waren dat interlocutoriae die eene beslissing over quaestiones emergentes et incidentes inhielden niet voor herroeping vatbaar waren, dewijl zoodanige interlocutiones evenzeer grond tot eene exceptio rei judicatae opleveren als eindvonnissen. Dit gevoelen sluit zich blijkens het door de glossa gegeven voorbeeld geheel aan de Pandekten aan; dat voorbeeld toch is hetzelfde het welk in de vroeger behandelde l. 19 § 2, de receptis gegeven wordt.

Onder de tegenstanders van Azo schijnt men Hugolinus [1]) te mogen rekenen. Naar aanleiding van l. 3, C. 3. 11 (de dilationibus) was onder de glossatoren deze strijdvraag ontstaan: „dilatione concessa, an officium judicis quiescat?" Sommigen waren van

---

[1]) Zie „Dissensiones Dominorum" editie van G. Haenel, Lipsiae 1834, bl. 359 (§ 127.)

meening dat de rechter zijn interlocutoire beslissing waarbij hij het uitstel had toegestaan, niet herroepen kan „sive de plano sive caussa cognita habeat". [1]) HUGOLINUS heeft hier bezwaar tegen: „Sed tamen ad hoc videtur contrarium, quod dicitur de sententia interloquutoria, quia illa mutari potest, et ista est interloquutoria; unde videtur, quod istam mutare possit, nisi caussa cognita dedit." De vraag naar het al of niet wenschelijke van een uitstel is volgens HUGOLINUS [2]) eene quaestio emergens. Daar hij nu de herroeping van het interlocutoir in casu uitsluit, mag men hieruit de gevolgtrekking opmaken dat hij een andere meening dan AZO toegedaan was.

De afwijkende meening van HUGOLINUS wordt ons ook door BARTOLUS [3]) medegedeeld.

Met de behandelde glossa kan vergeleken worden, de gl. ad l. 55 D. eod. [4]), waar ACCURSIUS bij het

[1]) Haenel corrigeert hier in: *dederat*.

[2]) Distinctiones bij HAENEL Diss. Dom. bl. 571.

[3]) Ad leg. 14, D. 42, 1 de re jud. N°. 9.
De glossator nl. zou zich met AZO's uitspraak vereenigd hebben voor zooverre deze pleitte voor de onherroepelijkheid van interlocutiones die een bevel tot dare of facere inhouden, maar „in eo quod dicit (s. c. AZO) in aliis sententiis potest revocari, dicit ipse (s c. HUGOLINUS), aut continet decisionem quaestionis emergentis vel incidentis, et istae non possunt revocari, secus in aliis, ut quod adsit Idibus vel Calendis, quae possunt revocari."

[4]) „Judex posteaquam semel sententiam dixit, postea judex esse desinit" rel.

woord „*sententiam*" aanteekent: „definitivam, secus de interlocutoria: *ut D. eod. l. quod jussit*".

In de glossa ad l. 39 pr. D. 4, 4 (de min.) wordt vooreerst eene uiteenzetting dier pandektenplaats gegeven en vervolgens, in verband met het verbod van appel der interlocuten, opgemerkt „sed hic speciale" d. i. men heeft hier met eene op zich zelf staande uitzondering te doen. Een meer algemeen gezichtspunt geeft de glossa in deze woorden aan: „Vel dic, quod illa intelligitur, nisi interlocutoria talis sit, quae statim executioni mandetur, vel causam fere totam determinet: ut hic est & supra eod. l. ait praetor § permittitur" (l. 7 § 2 de min).

De regel komt dus hierop neer: van een interlocutoir vonnis is in twee gevallen beroep toegelaten nl.:

1°. „Si talis sit, quae statim executioni mandetur" d. i. indien het dadelijk kan geëxcuteerd worden.

De juiste beteekenis hiervan is niet gemakkelijk aan te geven. Blijkens de door de glossa geciteerde fragmenten, schijnt men hieronder te moeten begrijpen zulke interlocutiones, welker executie geen bizondere maatregelen noodwendig maakt, zoodat de in het interlocutoir vervatte beslissing dadelijk het beoogde effect oplevert.

2°. „Nisi causam fere totam determinet", d. i. wanneer het interlocutoire vonnis bijna de geheele zaak beslist. Wat daaronder te verstaan valt, is met het oog op de door de glossa geciteerde l. 39 pr. de min. duidelijk.

II. *Glossa ad Cod.*

De volgende glossae verdienen vermelding.

Glossa ad l. 9 C 7, 45 (de sent. et interl. omn. jud.)

Post sententiam: „Tria dicuntur hac l. Primum, quod si judex tulit sententiam, et transivit in rem judicatam, ita quod appellari non potest, statuta vel judicata postea super eadem quaestione ab eodem, vel ab ejus successore, non valent. Secundo objicitur, immo videntur valere secundo statuta etiam ab eodem: ut si primo de possessione et postea de proprietate inter eosdem judicavit; cui respondet hoc modo: bene dixi de eadem, et quae jam decisa est: sed in hoc casu non est de eadem, nec decisa est quaestio proprietatis, licet sit decisa causa possessionis. Tertio adhuc opponit primo dicto de sententiis interlocutoriis quae mutantur, ut sic ultimo statuta valent. Cui respondet, quod illae non decidunt causam ullam, quia mutari possunt" cet.

Plerumque: hoc dicit propter judicium momentaneae possessionis, vel aliter, quia illam sententiam dico

definitivam, pone exemplum in interlocutoria, quando quaeritur, possit esse testis vel non, vel sit in possessione libertatis, vel non".

Bij de eerste lezing zoude men zeggen, dat deze glossa zonder voorbehoud aanneemt, dat interlocutiones voor den rechter niét bindend zijn. Toch staat er iets anders te lezen. De voorbeelden nl. die zij bij de woorden „plerumque" cet. geeft, zijn de standaardvoorbeelden van eene quaestio emergens et incidens. De glossa herhaalt derhalve hier het reeds in de gl. ad l. 14 de re jud. vermelde gevoelen (Hugolinus), dat int. die een beslissing over een quaestio incidens of emergens inhouden, niet voor herroeping vatbaar zijn.

De interpretatie der L. 9 C. cit. dient thans in verband met de door de gl. gegeven verklaring, eenigszins uitvoerig behandeld te worden.

De grondgedachte die de keizers in l. 9 cit. hebben willen uitdrukken, is geen andere dan deze, dat de rechter na eens een tusschen partijen hangend geschil beslist te hebben, niet bevoegd is de reeds afgedane zaak nogmaals tot 't voorwerp zijner beslissing te maken. Schijnbaar, dus is verder de gedachtengang van het rescript, bestaan er eenige uitzonderingen op dien regel. De eerste is deze, dat de rechter over

het bezit eener zaak uitspraak gedaan hebbende, geroepen kan worden eveneens over den eigendom dier zaak vonnis te vellen. In beide gevallen is dezelfde *zaak* het voorwerp der beslissing. Toch is deze uitzondering alleen schijnbaar, want het tweede vonnis handelt over een geheel ander geschil dan het eerste: de eigendomsquaestie is een geheel andere dan de bezitsquaestie. Tot zoover het eerste gedeelte der geciteerde l. 9. De verklaring die de gl. geeft, schijnt dusver volkomen juist.

De tweede uitzondering, zoo gaat de gedachtengang van l. 9 cit. voort, treft men oogenschijnlijk daar aan, waar de rechter een geschil beslist na alvorens bij interlocutoir vonnis in hetzelfde geding recht te hebben gesproken.

Toch is ook deze uitzondering slechts schijnbaar, omdat in den regel door het voorafgaande interlocutoire vonnis het geding niet *beslist* wordt; de *beslissing* komt gewoonlijk eerst bij een daaropvolgend eindvonnis. Het tweede vonnis handelt dus niet de quaestione quae *jam decisa est,* want in den regel wordt de quaestie niet door het interlocutoire vonnis beslist. In den regel, *plerumque,* maar het kan ook anders zijn; immers, het geval kan zich voordoen, dat de interlocutio wel degelijk de zaak be-

slist, zooals bv. het geval is wanneer de rechter eene peremptoire exceptie toewijst [1]).

De verklaring die hier van het tweede gedeelte der l. 9 cit. gegeven wordt, komt niet overeen met die der glossa. Hare interpretatie stelt de zaak aldus voor. De rechter mag de eens genomen beslissing niet meer veranderen. Toch mag dit geschieden wanneer men met een interlocutoir vonnis te doen heeft; de rechter is dan meestentijds bevoegd zijn interlocutio te veranderen; meestentijds, doch niet immer, bv. niet die interlocutiones die eene beslissing over eene quaestio emergens of incidens inhouden. Volgens de gl. zouden alzoo de woorden, *nec causam ullam interlocutiones plerumque perimunt* doelen op des rechters bevoegdheid om zijn interlocutoir vonnis te herroepen.

Dus de glossa.

Het komt mij voor dat hare interpretatie met beslistheid als onjuist terzijde gesteld moet worden. Immers, het valt moeielijk te ontkennen, dat het wel eenigszins naar reine willekeur gelijkt, aan de

---

[1]) Zulk een vonnis is naar de toenmalige opvatting een interlocutoir- en geen eindvonnis, dewijl het eigenlijke tusschen de partijen hangende geschil niet beslist wordt. Later meer hierover.

geciteerde woorden de beteekenis te hechten, die de gl. er in meent aan te treffen.

Maar de gl. is niet de eenige schuldige. Geen beter middel, dunkt mij, om de onhoudbaarheid van de door mij gewraakte verklaring te doen uitkomen, dan de volgende bewering van Rodière, een rechtsgeleerde uit deze eeuw [1]. „Ces derniers termes de la loi („nec causam ullam enz.) nous semblent pouvoir être traduits ainsi: parceque le plus souvent les interlocutoires ne terminent aucun litige, *c. à. d. qu'en général le juge n'est point lié par l'interlocutoire qu'il a rendu.*"

Maar daarenboven, die verklaring strookt weinig met den gedachtengang van het rescript. Bij onbevooroordeelde lezing schijnt de door mij hierboven gegeven interpretatie de meest natuurlijke en tevens de meest aanbevelingswaardige, omdat zij geheel in den gedachtengang van l. 9 cit. past.

Het voorgaande dient tevens ter aanvulling van hetgeen vroeger bij de behandeling van het zuiver R. R. omtrent l. 14 de re jud. en l. 39 pr. de min. is opgemerkt.

---

[1]) Te vinden in een artikel in 't „Journal des avoués" t. 72. Te gelegener tijd zal op dit opstel teruggekomen worden.

Gl. ad l. 1 *C. 7. 50* (sententiam rescindi non posse).

De glossa teekent hierbij aan „Interlocutoria potest indistincte mutari et rescindi".

Het woord *indistincte* geeft met ondubbelzinnigheid te kennen, dat de glossator des rechters bevoegdheid om zijne interlocutoire uitspraak te veranderen, aan geene grenzen bindt. Gelijk hierboven werd medegedeeld waren Azo en anderen die meening niet toegedaan.

Gl. ad l. 7 C. 7,65 (Quorum appellationes non recipiuntur).

„Ante sententiae tempus, et ordinem eventus, nec a discussore nec a rationali [1]) appellare liceat."

De glossa merkt bij deze lex het navolgende op: „Et sic nota ab interlocutoria non appellari, sed demum lata definitiva sententia. Sed fallit in casu, cum judex in criminali, seu civili negotio quaestionem interlocutus est habendam contra leges ut *ff.* de appell. re. l. II" cet.

De glossa wijst dus aan dat jure Romano van een interlocutio geen appel toegelaten was, en vergenoegt zich met eenige in het corpus juris voorkomende uitzonderingen, waarvan de voornaamste reeds hier-

---

[1]) Zie RUDORFF „Römische Rechtsgeschichte II, § 11, bl. 43.

boven aangewezen werden, op te sommen. De aan het slot dezer glossa voorkomende „Additio" is gewichtig genoeg om hier nedergeschreven te worden. Zij luidt aldus:

„Tu dicas cum quaeritur an ab interlocutoria possit appellari, distinguendum inter jus canonicum et civile. Nam de jure canonico ab omni gravamine licet appellare quandocumque, quo casu debet appellans causam rationabilem exprimere coram judice, a quo appellat. De jure vero civili sic distinguas: quia aut interlocutoria profertur post definitivam sententiam et potest appellari, ut not. supra eodem l. ab executione (l. 5 C. eod); aut profertur ante, et tunc aut nulla alia definitiva speratur et potest appellari, ut l. ait praetor § permittur D. de min, [1]) aut speratur alia definitiva, et tunc aut gravamen illatum et interlocutoria non potest reparari per appellationem a definitiva et potest appellari (s. c. ab interlocutione) ut l. 2 D. de app. rec. (49. 5) et l. 9 D. qui salisdare cog., aut potest reparari et tunc aut est talis interlocutoria quae perimit totum negotium et poterit appellari ut l. intra utille D. de min. aut totum negotium non

[1]) l. 7, § 2 verb. permittitur D. de min.

perimit et non poterit appellari ut hic et l. 2 s. de episc. aud."

De verklaring van de opmerking van ACCURSIUS komt hierop neêr. Bij de beantwoording der vraag of eene interlocutoire beslissing voor hooger beroep vatbaar is, dient men acht te slaan zoowel op het kanonieke als op het wereldlijke recht.

Naar het eerste is een interlocutoir vonnis immer appellabel indien de partij die zich bezwaard gevoelt eene rationabilis causa appellandi kan aanwijzen. Wat het civiele recht betreft, heeft men in 't oog te houden dat eene interlocutio die na het eindvonnis komt immer voor beroep vatbaar is. Wat betreft het interlocutoire vonnis dat vóór de sententia definitiva geveld is, heeft men te onderscheiden of de interlocutio door een eindvonnis gevolgd wordt of niet. In het laatste geval is er volgens ACCURSIUS immer beroep toegelaten.

In het geval dat interlocutoire beslissing door een eindvonnis gevolgd wordt heeft men weder te onderscheiden, nl.:

1°. of het nadeel, dat aan de bezwaarde partij bij het interlocutoir is toegebracht, kan door appel na het eindvonnis niet meer hersteld worden, bv. de rechter heeft bij interlocutio bevolen quaestionem

habendam, 't is blijkbaar dat de vernietiging van het eindvonnis op het daartoe ingestelde beroep, de door den gefolterde ondergane mishandeling niet meer ongedaan kan maken; in dit geval is appel van het interlocutoire vonnis voor het eindvonnis toegelaten.

2°. of de grieven van de bezwaarde partij kunnen door beroep na het eindvonnis nog zonder nadeel uit den weg geruimd worden.

Hierbij is weder tweeërlei denkbaar.

a. Het interlocutoire vonnis is van dien aard dat het, al moge nog een eindvonnis verwacht worden, toch, zij het ook implicite, de geheele zaak beslist; in dit geval is er appel vóór het eindvonnis toegelaten, bv. L. 39 pr. D 4, 4 (de min.). De daar bedoelde interlocutio hield in dat het bewijs van den voor de in integrum restitutio noodigen leeftijd door den onmondige geleverd was; duidelijk volgde hieruit 's rechters voornemen de gevorderde vernietiging van rechtshandelingen toe te staan, voor zooverre nl. de overige vereischten daartoe aanwezig waren. Maar hieruit volgt dan ook onmiddellijk dat de glossator zich minder nauwkeurig uitdrukt, als hij hier spreekt van eene interlocutio, „quae *perimit* totum negotium." Immers, de zaak wordt door de hier bedoelde interlocutio nog niet *geheel* beslist,

dewijl bij het eindvonnis de in integrum restitutio toch nog verworpen zoude kunnen worden, op grond dat niet van eene genoegzame benadeeling gebleken is. De bedoeling van ACCURSIUS is echter duidelijk.

b. Het interlocutoire vonnis is van dien aard dat er zich niets uit af laat leiden ten opzichte van de beslissing der hoofdzaak, bv. de rechter staat bij interlocutio een der partijen een uitstel toe; in dit geval is beroep uitgesloten.

Een vraag mag niet achterwege blijven, t.w. deze: Steunt de leer van den glossator op het Romeinsch recht zooals het in de Just. compilatie vervat is?

Zonder voorbehoud schijnt men een ontkennend antwoord te mogen geven; immers, in de enkele plaatsen die ACCURSIUS aanvoert, is van zijn leer geen spoor te vinden; de Italiaansche rechtsgeleerde heeft eenvoudig opgesteld een hypothese, die dienst zoude kunnen doen ter verklaring van de in het corpus juris voorkomende plaatsen over de appellabiliteit van interlocutoire vonnissen. Gelijk vroeger werd aangewezen, wordt in de compilatie het beroep van interlocutiones uitgesloten, doch komen naast die uitsluiting plaatsen voor, waar dat be-

roep wel stellig erkend wordt. Accursius nu, brengt zoowel den regel als de uitzondering onder een zelfde gezichtspunt, m. a. w. kleedt het leerstuk in eene bepaalde, juridische gedaante, die echter in de bronnen niet terug te vinden is.

---

§ 2. De Geschriften der Glossatoren.

1. PLACENTINUS: *Summa ad Codicem.*

Ad. Tit. „De sententiis et interlocutionibus omnium judicum."

Eene definitie van interlocutio geeft hij ons in deze bewoordingen:

„Sane interlocutio dicitur judicis sententiola data inter causae principium et finem: puta si judex jusserit, ut is contra quem testes juraturi sunt, in alia provincia illud peragat, procuratoremve mittat, ut C. de instrument. l. judices, vocaturque haec sententia, definitio semiplena."

Het verbod van Justinianus om van een interlocutio in beroep te komen wordt aldus weergegeven, [1])

„Appellatur autem a sententia si sit definitiva, et non ab interlocutoria: nisi judex quaestionem in civili negotio habendam interlocutus sit, vel in cri-

[1]) Ad. C. Tit. de app. et consultat.

minali si contra leges hoc faciat ut ff. de app. rec. l. secunda."

Gelijk men ziet, sluiten de door den rechtsgeleerde vermelde uitzonderingen zich eenvoudig aan de in de bronnen vermelde gevallen aan.

2. PILLIUS: *de ordine judiciorum.* [1]) „Et post ad litis contestationem, ubi praesentis tractatus pars secunda sumit exordium, item ad interrogationes, si opus fuerit, hinc inde demum ad sacramentum calumniae pervenitur, et sic postea instrumentis et testibus aliisque probationibus in medium prolatis atque inductis, quibus editis et publicatis decurritur ad tam de facto quam de jure copiosam allegationum promulgationem, quibus cum fuerit renunciatum, dictatur sententia definitiva, vel quandoque dictabitur *interlocutoria,* puta de danda possessione actori causa servandae rei, propter contumaciam fugientis vel non respondentis" cet.

Een groote vondst kan echter dit citaat moeielijk genoemd worden. De voorbeelden leeren niets omtrent de zienswijze van PILLIUS over de beteekenis der interlocutio

Opmerkelijk is het dat men bij PILLIUS eene vrij

---

[1]) Zie „Pillii, Tancredi, Gratiae libri de judiciorum ordine" edidit Fred. Bergmann, Gött. 1842, bl. 19, 2. 3.

scherpe onderscheiding vindt tusschen quaestiones incidentes et emergentes. [1])

„Illa quaestio est incidens proprie et dicitur incidens, sine qua principalis terminari non potest, et tunc praejudicat, quia principalis sine ea terminari non potest. Sed quando incidens est talis, sine qua potest principalis terminari, proprie tunc non est incidens nec dicitur incidens, quoniam non praejudicat principali nec eam elidit. Puta, movetur quaestio de teste, utrum debeat recipi vel non; item, an sit recipienda appellatio facta ab interlocutoria, ita quod supersedeatur principali, donec de hac appellatione cognascatur, item an dilatio, quae petitur, debet dari. Et tunc istae tales non sunt proprie incidentes quaestiones sed sunt et appellantur emergentes" cet.

Eene quaestio incidens is dus volgens den glossator eene zoodanige, welker beslissing noodzakelijk aan die der hoofdzaak dient vooraf te gaan, en die dus van invloed is op de eindbeslissing.

„Principalis quaestio est ista: peto a te hereditatem; incidens est ista: non potes petere, quia servus meus es."

---

[1]) t. a. p. bl. 44.

Kan daarentegen de hoofdzaak wel degelijk beslist worden, zonder dat eene beslissing over een andere quaestie vooraf gaat, praejudicieert m. a. w. de interlocutio de hoofdzaak niet, dan heeft men met eene quaestio emergens te doen.

3. Azo.

a. *Summa.*

Het materiaal dat de Summa Azonis oplevert, is van belang, in zooverre dat wij er eene verklaring van het begrip interlocutio benevens andere opmerkingen over het interlocutoire vonnis aantreffen.

De volgende plaatsen moeten hier ter sprake komen.

Ad. C. 7, tit. de sentent. et interlocut. omn. jud. „De interlocutionibus autem sciendum est, quia vicem rei judicatae non obtinent, nec enim omnis vox judicis judicati continet authoritatem. *Est autem sententia interlocutoria semiplena sententia, quae profertur inter principium causae et finem, super emergentibus negotiis:* vel profertur loquendo inter partes sine scripturae sollemnitate, puta, si judex jusserit ut is, contra quem testes producendi sunt in alia provincia, illuc pergat, procuratoremve mittat."

Volgens Azo is dus een interlocutoir vonnis het zoodanige dat voor het eindvonnis geveld wordende,

(inter principium causae et finem) eene beslissing inhoudt over negotia emergentia. Al dadelijk doet zich eene vraag voor, t. w. deze: in welke beteekenis spreekt Azo hier van emergens negotium? Heeft hij hier op het oog de quaestiones emergentes in den engeren zin, waarvan reeds vroeger sprake was, dan wel, gebruikt hij hier die uitdrukking als nomen generis, zoodat zij zoowel de quaestiones emergentes als incidentes omvat? Moet deze vraag in eerstbedoelden zin beantwoord worden, dan kan onze gevolgtrekking geene andere zijn dan deze, dat de beroemde glossator bij zijne begripsbepaling niet meer geheel op Romeinschen bodem staat en dat hij den kring der beslissingen die als interlocutiones bestempeld moeten worden, veel enger trekt dan jure Romano het geval moet wezen; immers, gelijk bij de aanwijzing van het materiaal in het corpus juris werd aangetoond, de Romeinen verstaan door interlocutiones alle beslissingen die het eindvonnis voorafgaan, van welken aard zij overigens ook zijn mogen. Met vrij groote zekerheid kan het besluit getrokken worden, dat de gestelde vraag in laatstgemelden zin beantwoord dient te worden, m. a. w. dat Azo hier onder negotia emergentia zoowel de quaestiones incidentes als emer-

gentes begrijpt en dus in zijne omschrijving nog geheel op Romeinschen bodem staat. Het bewijs hiervan kan geput worden uit de reeds vroeger behandelde glossa ad l. 14 D. de re jud. (42, 1), waar met evenzoovele woorden gezegd wordt dat Azo de interlocutoriae die eene beslissing over quaestiones incidentes vel emergentes inhouden, voor herroepelijk hield. Eene andere verklaring is echter mogelijk: men zou n. l. kunnen aannemen dat de glossator van meening veranderd is, wat betreft het gebied der interlocutiones. Toch valt het moeielijk tot die slotsom te geraken, en begaat men geen onvoorzichtigheid door haar zonder aarzelen ter zijde te stellen.

Ad C. 7. Tit. Quomodo et quando judex sententiam proferre debet praesentibus partibus vel una absente.

„Item sententia vocatur quodcumque judicantis praeceptum, non naturae, non juri, non bonis moribus contrarium, Secundum hanc significationem trifariam distinguitur, rel. Et quandoque ponitur pro qualibet interlocutoria sententia, vel de dilatione danda, vel de teste producendo, vel non producendo, et similibus; et tales sententiae mutari possunt ut ff. de re jud. l. quod jussit." cet.

Zonder eenig voorbehoud zegt Azo hier dat interlocutiones herroepen kunnen worden. Gelijk reeds vroeger werd medegedeeld, maakte hij in de glossa ad l. 14 D. 42, 1 (de re jud.) de restrictie dat alleen die interlocutiones herroepelijk waren welke geen bevel tot een dare of restituere inhouden. Het in zijne Summa geleerde dient derhalve minder ruim opgevat te worden, dan de woorden op zich zelve aanduiden. Opmerkelijk is het dat de voorbeelden van interlocutiones die hij in zijn compendium geeft alle die van niet herroepelijke zijn, dewijl er van geen dare of restituere sprake is. De glossator zegt dan ook — misschien met voordacht — „et *tales* interlocutoriae mutari possunt."

Ad C. 7 tit. de appellationibus et consultationibus.

„Appellare quis potest a definitiva sententia, non ab interlocutoria: nisi in casu, cum judex quaestionem in civili negotio, vel in criminali habendam contra leges interlocutus est, ut ff. de appellat. re. l. ante sententiam cet.

Ad C. 7 tit. Quorum appellationes non recipiuntur.

„Item non appellatur ab interlocutoria sententia, nisi in casibus ut ff. de appel. re. l. ante & ut diximus s̄. de appel. § appellare."

Wat het appel aangaat, deelt Azo dus mede, dat van

interlocutiones geen beroep toegelaten is, behalve in eenige nader aangeduide uitzonderingsgevallen. Hij bepaalt zich er toe die uitzonderingen aan te geven, zonder nochtans te trachten ze onder een algemeen gezichtspunt te brengen.

b. *Comment. ad Cod.*

Ad l. 9 C. 7,45 (de sent. et interlocut. omn. jud.)

Bij de woorden „nec causam ullam interlocutiones", teekent Azo het volgende aan:

„Similiter respondet tacitae quaestioni. Dictum est enim sententiam contra sententiam dictam nullam esse. Proponebatur hoc falsum esse in interlocutoria sententia. Respondetur in l. ista quod illud quod supra dictum est, non est intelligendum nisi in diffinitiva sententia, et quae perimit quaestionem. At huiusmodi interlocutiones nullam causam perimunt et ideo bene potest mutari aliud in diffinitiva ut ff. de re jud. l. quod jussit & de arbit. l. dicere".

Bij het woord „plerumque" zegt Azo aldus:

„Ideo igitur dicit *plerumque,* quia quandoque quaeritur utrum ille producendus sit in testem, an non, et judex pronuntiat producendum; vel sit in possessione libertatis, an non; tunc perimit interlocutoria".

In de eerst aangehaalde aanteekening erkent onze

rechtsgeleerde weder 's rechters bevoegdheid tot verandering van het gegeven interlocuut.

Gelijk reeds vroeger is opgemerkt, schijnt zijn interpretatie van l. 9 cit af te keuren.

In het tweede citaat geeft Azo twee voorbeelden van interlocutiones quae perimunt causam. Hij gebruikt dus blijkbaar 't woord causa niet alleen in de beteekenis van hoofdgeschil, maar ook in die van elk ander (qu. incidens of emergens).

Die beteekenis past weinig in den gedachtengang van l. 9. cit. [1])

4. UBERTUS DE BONACURSO: „De praeludiis causarum".

Over het appel vinden wij bij dezen rechtsgeleerde het navolgende vermeld: [2])

„Et quid si judex interloquendo pronuntiavit nullam objectarum exceptionum, habeat locum, nec earum aliquam admittendam : nunquid, ab ista interlocutoria poterit appellari? Respondeo non : quia ab interlocutoria non appellatur, ut C. quor. app. non rec. l. ante sent."

---

[1]) Zie blz.

[2]) Titel: „De impedimentis sive exceptionibus quae contra rescripta et delegatos judices opponuntur" N⁰ 10. Het ex. dat ik gebruikte (mij ter leen afgestaan door Mr. KAPPEIJNE en afkomstig uit de bibl. van F. L. KELLER) is getiteld: „Aurea practica" Coloniae Agrippinae MDLXXXIII.

Op de woorden „non appellatur" wordt het volgende ter toelichting medegedeeld: [1])

„Verum est de jure civili, nisi in casibus, ut dicit ad literam, *text. in cap. super eod. in* 2[de] *appellat.* [2]) quos casus notat gloss. in d. l. ante sententiae.

Et eos potes reducere ad duos. Primus, quando interlocutoria continetur gravamen non reparabile in diffinitiva, l. ante sent. ff. de app. rec. et ibi per Bart. exemplum, si judex interloquatur, quem fore torturae subjiciendum. Secundus, si non exspectetur alia diffinitiva: ut quia judex pronunciat se non competentem. a tali enim jure civile poterit appellari."

Van een interlocutoir vonnis is dus volgens dezen rechtsgeleerde hooger beroep toegelaten, vooreerst wanneer het een nadeel toebrengt dat door het eindvonnis niet meer zoude kunnen worden weggenomen, en in de tweede plaats wanneer het door geen eindvonnis wordt opgevolgd, zooals b.v. het geval is wanneer de rechter zich onbevoegd verklaart van het geschil kennis te nemen.

Een juiste opmerking wordt door den glossator aan het bovenstaande toegevoegd.

---

[1]) t a. p. No. 82 i. f. en No. 83.
[2]) cap. 2. X 2 28 (de app.)

„Sed si diligenter advertat, iste (n. l. het tweede geval waarin een interlocutio appellabel is) est idem casus cum primo: quia etiam isto casu gravamen est irreparabile in diffinitiva, cum illam post se non exspectet." Inderdaad, daar waar geen eindvonnis geveld wordt kan ook moeielijk sprake zijn van een „gravamen reparabile in diffinitiva".

Naar het kanonieke recht was volgens des schrijvers getuigenis, het beroep onbeperkt toegelaten, mits er een goede reden voor bestond.

Over de vraag in hoeverre een interlocutoir vonnis voor den rechter bindend is, laat hij zich niet uit.

---

§ 3. Overzicht en Kritiek van de periode der Glossatoren.

Wat het begrip van het interlocutoir vonnis betreft, sluiten de glossatoren zich aan de verzameling die zij bearbeidden, aan.

In hun tijd heeft *interlocutio* nog dezelfde uitgebreide beteekenis die de keizerlijke compilatie er aan hechtte.

Ook wat de praktijk betreft, kan men hetzelfde zeggen.

Over het begrip interlocutio valt dus weinig op te merken.

Maar des te meer moesten de vragen over de appellabiliteit en verbindbaarheid der interlocuties hun aandacht trekken, dewijl de bronnen geenszins van dien aard waren, dat zij allen twijfel omtrent die gewichtige punten uitsloten. Vooral de vraag over 't beroep van interlocutoire vonnissen moest een vruchtbare bron van geschilpunten opleveren,

5

zoowel voor de theoretici als voor de practici; voor de eersten, omdat het corpus juris op dit punt een aantal niet te miskennen antinomiën aanbood, voor de laatsten, dewijl de dagelijksche ondervinding hun leerde hoe wenschelijk het was een eenigszins scherpe norm voor de appellabiliteit te bezitten. En 't zelfde gold voor het leerstuk der verbindbaarheid van interlocutiones; ook op dit punt gaf de wetgeving van JUSTINIANUS alles behalve zekerheid; één, hoogstens een tweetal eenigszins sibillijnsche uitspraken, ziedaar alles waarmede men zich behelpen moest.

De rechtswetenschap toog dus aan het werk.

Tweeërlei weg stond nu open.

De eerste was wel deze, dat men er zich eenvoudig toe bepaalde de fragmenten van 't corp. jur.. die op interlocutoire vonnissen betrekking hebben of gecenseerd werden betrekking te hebben, te verklaren en door voorbeelden toe te lichten.

De tweede weg was deze, dat men trachtte de verschillende op zich zelf staande fragmenten onder één gezichtpunt te brengen, m. a. w. dat men trachtte uit de Just. leges goedschiks of kwaadschiks eene theorie op te bouwen, die een eenigszins betrouwbaren regel aanbood voor hen, wier taak hen met de praktische rechtsbeoefening in aanraking bracht

Het valt niet te ontkennen dat uit een rechtskundig oogpunt de eerste methode de meest aanbevelenswaardige was. Zij sloot zich geheel aan den tekst van het geschreven recht aan en gaf geen andere resultaten dan die welke met volkomen betrouwbaarheid waren te verkrijgen. Uit een praktisch oogpunt beveelt de tweede methode zich meer aan. Immers, het was juist aan een scherp criterium ten opzichte van verbindbaarheid en appellabiliteit der interlocutiones dat de praktijk behoefte gevoelde; aan een toelichting, hoe geleerd dan ook overigens, van de fragmenten had zij betrekkelijk weinig. De glossatoren hebben beide methoden in toepassing gebracht. Sommigen sloegen de theoretische richting, anderen de praktische in.

Laten wij nog eens nagaan tot welke resultaten beide kwamen.

In de eerste plaats het leerstuk van het hooger beroep der interlocutoire vonnissen.

Just. verbiedt het in den meest stelligen vorm; toch komen naast dat verbod eenige uitzonderingen voor.

De gl. ad l. 39 pr. D. de min., ad. l. 7 C. qu. app. non rec. (7, 65) en de glossatoren Azo ad C. tit. de app. et consultat. en Placentinus ad C. tit.

de sentent. et int. omn. jud. vergenoegen zich met de in de compilatie voorkomende gevallen waarin beroep van interlocutiones wordt toegelaten, als zoo vele op zich zelf staande uitzonderingen te qualificeeren. Geen appel, behalve in de gevallen bij 't corp. jur. voorzien.

Het vervolg der gl. ad l. 39 pr. D. de min., de additio (van ACCURSIUS) bij de gl. ad l. 7 C. 7, 65 (Quor. app. non rec.) en UBERTUS DE BONACURSO geven een meer algemeenen regel voor de al of niet toelaatbaarheid van het beroep van int.

De gl. bij de laatst geciteerde Pandektenplaats kent twee gevallen waarin dat beroep is toegelaten.

1°. Wanneer het interlocutoire vonnis van dien aard is, dat het onmiddellijk zonder bijkomende maatregelen, zijne executie met zich brengt.

2°. Wanneer het de hoofdzaak bijna geheel beslist.

De regel die ACCURSIUS voor het beroep opstelde, was minder eenvoudig.

Bij interlocutiones die niet door een eindvonnis gevolgd worden, liet hij immer appel toe.

Bij interlocutiones die daarentegen door een eindvonnis gevolgd worden, onderscheidde hij of het nadeel dat door de interlocutoire beslissing werd toegevoegd, al dan niet door beroep na 't eindvonnis

kon weggenomen worden. In het eerste geval stond naar zijne meening het beroep vóór de eindbeslissing alleen dan open, wanneer door de interlocutio de geheele zaak (zij 't ook implicite) beslist wordt; in het tweede geval stond het appel voor het eindvonnis immer open.

Het systeem van Ubertus de Bonacurso komt hierop neer: een interlocutio is voor beroep vatbaar, vooreerst wanneer het partijen een nadeel toebrengt dat bij 't eindvonnis niet meer te herstellen zoude zijn, en vervolgens wanneer geen eindvonnis (sententie diff.) meer verwacht wordt.

En hoe worden nu deze beslissingen door de glossatoren goed gemaakt? Eenvoudig door eene verwijzing naar eenige plaatsen van het corpus juris. Vooral de lex 39 pr. D. de min. bewijst groote diensten. Maar dat werkelijk de leidende gedachte die is, welke de glossatoren aangeven, blijkt nergens uit.

Men heeft hier met niets anders te doen dan met een tweetal hypothesen, uitgevonden om eenige uit loutere achteloosheid ter nedergeschreven uitzonderingen op het verbod van appel onder één gezichtspunt te brengen.

Uit een theoretisch oogpunt moge men deze voorbeelden van juridische constructie afkeuren, toch zal

men het werk der glossatoren begrijpen en zelfs kunnen waardeeren als men bedenkt dat het waarschijnlijk de praktijk was, die er de juristen toe dwong zelf de gebreken der wet aan te vullen.

Een meer praktisch bezwaar is dat de door de glossatoren voor de toelating van het beroep gegeven regel een alles behalve scherp criterium aangaf, daar hij te veel aan de subjectiviteit van den rechtsgeleerden geest overliet.

Thans het tweede punt t. w. de rechtskracht der interlocutiones.

Wat het corpus juris daaromtrent vaststelt, bepaalt zich, gelijk reeds vroeger opgemerkt werd, tot een paar fragmenten van zeer problematische duidelijkheid.

Laten wij nagaan waarin de vondst der glossatoren bestond.

Drie verschillende meeningen treft men onder hen aan.

De eerste meening vindt men in de gl. ad l. 1 C. 7,50 (sent. res. n. posse): de rechter heeft een onbeperkte bevoegdheid om op zijne interlocutoire beslissing terug te komen. („Interlocutoria potest indistincte mutari et rescindi"). Ondersteld, dat werkelijk de bekende lex 14 de re jud. 's rechters be-

voegdheid tot verandering bevat, dan sluit deze gl. zich geheel aan den geschreven tekst aan.

De tweede meening wordt medegedeeld in de gl. ad l. 14 de re jud. Zij wordt op rekening van Azo gesteld.

Volgens dezen kan elk interlocutoir gedurende vier maanden herroepen worden, behalve wanneer het de verplichting tot een dare, restituere of quiete possidere oplegt.

De derde meening, (gl. ad l. 14 de re jud.) welke o. a. in Hugolinus een voorstander vond, verkondigde dat ook interlocutoriae die een beslissing over quaestiones incidentes et emergentes bevatten, door den rechter niet kunnen teruggenomen worden.

Wat hierboven, bij het overzicht van het leerstuk der appellabiliteit, ten opzichte van de waardeering van den arbeid der glossatoren is opgemerkt, mag ook hier herhaald worden.

DERDE HOOFDSTUK.

Het Canoniek Recht.

Het corpus juris canonici levert slechts weinig op. Van veel meer belang zijn de werken der rechtsgeleerden, die, hetzij in hunne commentaren op 't corp. jur. can., hetzij in hunne ordines judiciarii het leerstuk der interlocutoire vonnissen behandelen.

§ 1. Het Corpus jur. can. en de Glossa.

De volgende plaatsen verdienen de aandacht:

c. 60 X. 2, 28 (de appellationibus).

„Cum cessante causa cesset effectus:

Statuimus, ut sive judex ordinarius, sive delegatus aliquid comminando vel interloquendo protulerit, quo executioni mandato, alter litigantium gravaretur et sano usus consilio ab hujusmodi interlocutionis vel comminationis effectu destiterit, libere in causae

cognitione procedat, nonobstante si a tali comminatione vel interlocutione fuerit appellatum, dummodo non sit ex alia legitima causa suspectus: ne processus negotii frivolis occasionibus retardetur."

Uit deze beslissing kan men afleiden dat jure canonico de rechter bevoegd is op de door hem gegeven interlocutoire beslissing terug te komen. Een restrictie als Azo en andere legisten ten aanzien van het Romeinsch recht meenden te moeten maken, treft men hier niet aan.

Tevens kan men uit het citaat opmaken dat, althans volgens de Decretales van GREGORIUS IX, het appel van interlocutiones is toegelaten, voor zooverre nl. de rechter geen gebruik heeft gemaakt van zijne bevoegdheid om zijne interlocutio te veranderen; in dat geval toch mist het beroep zijn doel. Dit is de beteekenis der zinsnede „cum cessante causa cesset effectus." Ook hier treft men dus een onderscheid met het Romeinsche recht aan, daar jure Romano het appel van interlocutoire vonnissen uitgesloten is.

Binnen welken termijn het beroep van eene interlocutio ingesteld moest worden, blijkt uit c. 36 X de testibus & attestat. (2,20):

„Mandamus, quatenus si vobis constiterit abbatem et monachos, quartam productionem testium, cum

juris solemnitate super possessorio petivisse, et propter hoc *infra decem dies* post interlocutoriam sententiam appellasse" cet.

Van een interlocutoir vonnis alzoo was appel toegelaten en dat wel binnen de tien dagen dewijl, gelijk de glossa „infra decem dies" opmerkt, „alias transit in rem judicatam."

De vraag deed zich voor, of die termijn van tien dagen alleen bindend was voor dengenen die het rechtsmiddel van beroep wilde aanwenden, dan wel ook voor den rechter, in dien zin dat de bevoegdheid om zijne interlocutoire beslissing te herroepen aan dat tijdsverloop gebonden was?

Die vraag en hare beantwoording tevens, treft men aan in de Gl. ad c. 60, X. 2, 28 (de appell.) „Sed nunquid judex post decem dies potest mutare suam interlocutoriam? Videtur quod non, quia postea transit in rem judicatam, sicut etiam in diffinitiva. Potest dici, quod licet transeat in rem judicatam quo ad hoc quod post X dies non possit appellari, non tamen quo ad judicem, quin possit revocare suam interlocutoriam."

Alzoo: de rechter was naar de opvatting der glossa niet gebonden aan den termijn van tien dagen; deze gold alleen voor het beroep. 't Zelfde komt voor in

de gl. Infra Decendium ad X de elect. 1, 6, c. cum dilectus 32.

„Per hoc patet quod interlocutoria sententia transit in rem judicatam, sicut et diffinitiva, non tamen quo ad hoc transit in rem etiam judicatam quin judex etiam post decem dies possit revocare."

Ook in het Decretum GRATIANI vinden wij eene onbeperkte toelating van het beroep vermeld, bv. c. 18, C. 2, Qu. 6. „Non ita in ecclesiasticis agendum est negotiis, sicut in saecularibus. Nam in saecularibus legibus, postquam vocatus quis venerit et in foro decertare coeperit, non licet ei ante peractam causam recedere. In ecclesiasticis vero, dicta causa, recedere licet, si necesse fuerit, aut si se praegravari viderit."

De glossa „non ita" teekent hierbij aan:

„Secundum leges ante diffinitivam sententiam non appellatur."

De tegenstelling met 't Rom. recht was dus scherp geformuleerd.

Dezelfde scherpe tegenstelling vindt men in c. 12 X de app. 2, 28. Vgl. verder c. 12 eod [1]).

Het kon niet missen of die onbeperkte bevoegd-

[1]) Zie PLANCK. „Die Lehre von dem Beweisurtheil", bl. 130.

heid van partijen om voor het eindvonnis van iedere interlocutoire beslissing in hooger beroep te komen, moest in de praktijk tot groote zwarigheid aanleiding geven. In de eerste plaats toch werd de geestelijke jurisdictie lastig gevallen met een groote hoeveelheid, niet altijd even verkwikkenden arbeid, maar in de tweede plaats, en dit bezwaar was stellig wel niet het minst gewichtige, de beslissing van het tusschen partijen hangende geschil, moest door een ruim gebruik van het appel van interlocutiones eindeloos vertraagd worden. Geen wonder alzoo, dat naar een geneesmiddel tegen de kwaal werd omgezien. Aanvankelijk bestond het geneesmiddel daarin, dat de Paus bij delegatie van jurisdictie het beroep uitdrukkelijk uitsloot en daardoor appel vóór het eindvonnis onmogelijk maakte.

Voorbeelden van deze praktijk treft men aan in: c. 1 X. de rescriptis 1, 3: „Inquisitioni tuae taliter respondemus, quod ejus in hac parte appellatio non debet admitti: postquam est causa judicibus *appellatione remota* commissa" cet.

c. 53 X de appell. 2,28. „Quaesivisti utrum quando inhibetur appellatio in rescripto, *frustratoria tantum* inhibita videatur?"

Snedig luidt het antwoord:

„Nos igitur attendentes, quod per appellationem frustratoriam, etiam si non fuisset inhibita, negotium non debeat impediri, respondemus, quod quaelibet provocatio intelligitur removeri, quae a jure non indulgetur expresse".

Die gevallen, waarin „appellatio a jure indulgetur expresse" worden opgesomd in de glossa *expresse* ad hoc en zijn niet gering in aantal.

Uit de geciteerde plaats blijkt duidelijk — hetgeen trouwens wel te verwachten was — dat er zekere neiging bestond om, op welke wijze dan ook, de kracht der clausule „appellatione remota" te verzwakken; immers de naïeve vraag of door die bijvoeging alleen de appellationes frustratoriae worden uitgesloten, getuigt er sterk van. En al werd nu ook die uitweg versperd, er bleef in allen gevalle toch nog over, dat men de gevallen van uitzondering, waarin dus, niettegenstaande het verbod van appel, toch beroep mocht worden aangeteekend, tot een maximum uitstrekte.

De kwaal moest dus door een ander geneesmiddel bestreden worden en zoo werd dan onder INNOCENTIUS III bepaald, dat het beroep van interlocutiones alleen dan was toegelaten, wanneer de bezwaarde partij den rechter eene *causa rationabilis appellandi* kon aangeven.

De volgende plaats geeft hiervan getuigenis.

c. 59 X. de appell. 2,28 „Cum autem ex rationabili causa putaverit appellandum, coram eodem judice *causa probabili* appellationis exposita, tali videlicet quae si foret probata deberet legitima reputari, superior de appellatione cognoscat".

„Et si minus rationabiliter eum appellasse constiterit: illum ad inferiorem remittat". cet. [1])

Toch schijnt het gebruik der clausule „*appellatione remota*" te hebben voortgeduurd, zelfs na de genoemde beperking. De vraag kon niet uitblijven: welke beteekenis die clausule hebben moest na de beperking van het appel der interlocutoire vonnissen in c. 59 X de app.?

Deze vraag wordt in de glossa ibidem *ante sententiam* en *absque rationabili causa* behandeld. Over hare beantwoording waren de canonisten het niet eens.

„*Joa.* dixit, quod remotio appellationis hoc hodie operatur, ut post sententiam appellari non possit, quin judex possit mandare sententiam executioni non obstante appellatione, nisi habeat causam probabilem appellandi; sed si non est remota appellatio, tunc appellari potest post sententiam, secundum quod appellabatur ante constitutionem illam".

---

[1]) Vgl. hierbij C. 3 § 4 en 5, C. 5 en 7 in VI to de appell. 2, 15.

Deze meening wordt echter verworpen „quia de appellatione post sententiam nihil statuitur per istam constitutionem".

JOANNES zelf schijnt evenwel niet bij die zienswijze volhard te hebben (non persistit in hoc), doch later van gevoelen te zijn geweest „quod si remota est appellatio, non potest appellari nisi in casibus expressis a iure, et si non est remota: tunc appellatur quotiens habet probabilem causam appellandi".

Die meening kwam dus hierop neer dat de remotio appellationis dezelfde kracht behield als vroeger.

Anderen weder gaven op de vraag „quid operatur clausula de remotione appellationis" ten antwoord: „nihil sed apponitur ad cautelam, quia plus timetur quod specialiter injungitur, quam quod generaliter imperatur."

Doch ook deze verklaring scheen geen bijval te vinden en werd afgekeurd. Nog andere meeningen vindt men in de geciteerde glossa *absque rationabili causa* vermeld.

Over de rechtskracht van interlocuties die door den judex appellationis bevestigd zijn, vinden wij eene bepaling in cap. VII. Clementinarum Lib. III de Appellat. tit. XII, waar het volgende wordt bepaald:

„Cum a repulsione exceptionis peremptoriae secundo appellans succumbit, non est in causa appellationis postmodum a diffinitiva emissae audiendus ulterius super ea: nisi tunc rite proposita ex eo prius repulsa fuisset, quia proponebatur inepte".

Wanneer dus, ziehier de beteekenis der bepaling, van een interlocutoir vonnis waarbij eene peremptoire exceptie door den gedaagde voorgesteld, verworpen wordt, in beroep is gekomen en het vonnis a qua daarop bevestigd is, kan, zoo de gedaagde ook van het eindvonnis in hooger beroep komt, de vroeger verworpen peremptoire exceptie geen punt van onderzoek meer uitmaken en dus de in het interlocutoir vervatte beslissing niet meer te niet gedaan worden. Ook in deze bepaling heeft men niets anders te zien dan een poging om de bezwaren te verminderen die voortvloeien uit de meerdere vrijheid die zoowel den rechter als den partijen bij de interlocuties toegekend is.

Het bezwaar dat voortvloeide uit de mogelijkheid van beroep voor het eindvonnis was stellig, door de hierboven aangewezen middelen nog niet uit de weg geruimd.

Het bleek ons dat de toeleg bestond om de belem-

meringen aan het beroep in den weg gelegd, op allerhande manieren te ontduiken.

De kerk ging dus nog een stap verder en bepaalde in een der zittingen van het concilie van Trente [1]) het zelfde wat reeds de leekenwetenschap omtrent het appel van interlocutoire vonnissen had vastgesteld. [2])

---

[1]) Concil. Trident. Sess. 24 cap 20 de reform.

[2]) zie de post-glosatoren..

§ 2. De Canonisten.

1. *Richardus Aglicus*: Ordo judiciarius.[1]) Deze processualist geeft de navolgende uitspraak:

„Auctoritas vero rei judicatae non obtinet interlocuto". De beteekenis van dit gezegde is stellig wel geen andere dan deze, dat de rechter bevoegd is zijn interlocutie in te trekken.

2. Een anonyme *ordo judiciarius*[2]) waarvan de schrijver waarschijnlijk een Engelsch geestelijke was, is in zooverre voor het hier behandelde onderwerp van belang, dat hij eene begripsbepaling van de interlocutio aangeeft.

„Interlocutoria dicitur judicis (sententia) data inter causae principium et finem."

Uit deze definitie volgt dat de schrijver geheel op Romeinschen bodem staat en dus onder interlocutiones begrijpt alle door den rechter voor de einduitspraak gevelde vonnissen.

---

[1]) Ed. C. WITTE, Halis 1853, bl. 40.

[2]) Ed. SCHULTE, Wien 1872, caput XXI.

3. *Damasus:* Summa de ordine judiciario [1]. Op het volgende dient hier de aandacht te worden gevestigd:

„Sententiam autem interlocutoriam potest judex mutare. Est autem interlocutoria sententia illa, quae fertur super emergentibus vel incidentibus quaestionibus, stante principali quaestione."

Wat naar zijne opvatting onder quaestiones incidentes et emergentes moet verstaan worden, maakt de canonist met een voorbeeld duidelijk. [2] Hij zoekt het verschil tusschen quaestiones emergentes en incidentes daarin dat de laatste „perimunt principalem quaestionem," de eerste niet, m. a. w. de quaestiones incidentes zijn de zoodanige die, wanneer ze beslist worden, ten voordeele van dengenen die ze voorstelt, een onderzoek naar de hoofdzaak overbodig maken.

4. *Tancredus:* Ordo judiciarius. [3]

„Est autem interlocutoria sententia semiplena sententia, quae profertur inter principium causae et finem, non super principali, sed super incidentibus quaestionibus vel emergentibus, puta super libello

---

[1] Ed. A. WUNDERLICH, Gött. 1841. Tit. 84 *de Sententiis.*
[2] Zie Tit. 44. WUNDERLICH pag. 85.
[3] Ed. FR. BERGMANN, Gött. 1842, bl. 268.

offerendo vel corrigendo, vel danda dilatione seu deneganda et similibus, cet. Et dicit dominus Azo, quod talis interlocutoria sententia non obtinet vim rei iudicatae, et ideo qui protulit ipsam, potest eam revocare ut Dig-de re jud. 42, 1 l. quod jussit et melius X concilii Lateranensis Innocentii tertii c. cum cessante 36 (c. 60 X 2,28 de appel). [1])

Tancredus beschouwt dus als interlocutoir vonnis elke voor de einduitspraak gevallen beslissing des rechters over quaestiones emergentes en incidentes, [2]) en neemt zonder voorbehoud aan dat de rechter zijn interlocutio kan herroepen.

Wat betreft de bevoegdheid om van eene interlocutio in beroep te komen, maakt de canonist opmerkzaam op het verschil tusschen de oudere en de nieuwere wetgeving. [3])

„Cum autem appellatur in iudicio, secundum

---

[1]) cf. bl. 95. „item incidentes quaestiones per interlocutoriam sententiam terminare et ipsas interlocutorias, si expedire viderit, revocare."

[2]) Met de definitie van Tancredus stemt overeen die welke voorkomt in een ordo indiciarius dien men ten onrechte vroeger aan Joa. Andreae toeschreef. (Zie Rockinger in: Quellen und Erorterungen zur bairischen und deutschen Geschichte, Bd 9, Abth. 2, bl. 988 e. v.) „Estautem interlocutoria sententia somiplena, quae profertur inter principium et finem causae, non super principali sed super emergentibus et incidentibus quaestionibus, ut libello offerendo vel corrigendo, vel dando dilationem vel negando et super similibus."

[3]) Bergmann, bl. 301.

antiqua jura canonica poterat appellari, ante litem contestatam et post, ante sententiam et post, et quandocumque, etiam nulla causa appellandi ostensa vel allegata. cet. Hodie vero per constitutionem Lateranensis concilii Innocentii tertii c. ut debitus honor 35 (c. 59 X de app. 2, 28) in nullo iudicio licet appellare ante definitivam sententiam, nisi injuste gravetur; tunc enim coram eodem judice causa probabili appellandi exposita, s. c. gravamine, quod ei infertur, potest legitime appellari, tenebitque appellatio causa legitima existente."

Herroept de rechter zijn interlocutoir, dan vervalt natuurlijk het appel. [1])

Moest er dus later voor het beroep eener interlocutoire beslissing eene causa rationabilis zijn, eene andere vraag is het, welke causae onder die qualificatie vielen?

't Antwoord van TANCREDUS luidt:

„Si quaeris a me, quae sit rationabilis causa appellandi, respondeo, ubicumque iudex gravat contra jus scriptum vel denegat litiganti beneficium, quod sibi indulgetur a jure." Eenige voorbeelden ter toelichting volgen hierop.

---

[1]) BERGMANN l. c.

5. *Gratia Aretinus:* Summa de iudiciario ordine. [1])

In zijn titel „de exceptionibus" zegt GRATIA, [2]) dat wanneer een gedaagde zich te zijner verdediging van excepties bedient, de rechter bij interlocutoir vonnis over hare waarde te beslissen heeft. Gewichtig kan men zijne opmerking voor het hier behandelde onderwerp noemen, in zooverre er uit blijkt de omvangrijke beteekenis die door de canonisten aan het woord interlocutio wordt gehecht.

De bevoegdheid des rechters tot herroeping en van partijen tot beroep van het interlocutoir vonnis, wordt door den canonist zonder bedenken erkend.

Een eigenaardig misbruik schijnt zich daarbij in de praktijk te hebben voorgedaan, en wel van een zijde van waar men dit het allerminst zoude verwacht hebben, t. w. van den kant des rechters.

„Revocatio autem interlocutoriae debet fieri utraque parte praesente, quamvis quidam maligni judices partem decipiant appellantem; primum dimittunt appellantem cum sua appellatione a sua praesentia recedere, et postea praesente notario vel idoneis testibus eam revocant, et sic appellantem deludunt

---

[1]) ED. BERGMANN bl. 319 seqq.

[2]) BERGMANN, pap. 354, „Si vero sint quaedam frivolae et quaedem validae, judex per interlocutoriam omissis frivolis, admittat validas."

quia cum appellans coram iudice appellationis de iniquitate interlocutoriae docuerit, altera pars probat incontinenti gravaminis revocationem, et sic appellans invenitur minus legitime provocasse, et ideo, condemnatus in expensis, remittitur ad priorem judicem."

De rechter derhalve, op een der partijen gebeten, herriep zijn interlocutio buiten diens weten; de partij die nu van het interlocutoire vonnis in appel komt, doet daardoor eene overtollige daad, dewijl er geen gravamen meer is waartegen zij heeft op te komen. Met veroordeeling in de kosten van het beroep, wordt de klager naar den eersten rechter terug verwezen.

Als een geschikt formulier waarvan de rechter zich bij het terugnemen zijner interlocutio bedienen kan, prijst Gratia [1]) het navolgende aan:

„Gravamen, quod contra te protuli, expresse revoco et praecipio tibi, quod sine mea licentia non recedas, immo procedas in causa secundum formam juris".

Er waren echter ook andere rechters (multi iuris ignari) die hun interlocutio op de volgende, door

[1]) Bij Bergmann p. 356 „iudex, sano usus consilio... sic revocet".

den geleerden canonist, afgekeurde wijze herriepen:

„Ego protestor, quod ego sum paratus revocare a gravamine, si ego in aliquo te gravavi"; de wil alleen om te herroepen is niet voldoende, van daar verwerpt GRATIA deze wijze van beschikking.

Wat betreft den termijn van tien dagen, binnen welken eene interlocutio in kracht van gewijsde gaat, zoo geldt naar GRATIA meent, die termijn alleen voor het hooger beroep der partijen, niet vóor den rechter die ook na dien tijd zijne beslissing kan ongedaan maken. [1])

6. *Durantis.* „Speculum iudiciale".

Over 't hier behandelde onderwerp treft men bij DURANTIS het navolgende aan:

„Interlocutoria est, quae fertur inter principium causae et finem: non super principali sed super incidentibus quaestionibus vel emergentibus: puta super libello offerendo vel corrigendo, super dilatione danda vel deneganda et similibus exceptionibus".

Ook bij DURANTIS, in wiens werk in zekeren zin het culminatie punt van de thans onderzochte periode ligt, vinden wij geenerlei afwijking van het Romeinsche, en, gelijk tot dusverre bleek, middeleeuwsche begrip van interlocutoir vonnis.

[1]) BERGMANN p. 356.

De overeenstemming der begripsbepaling van Durantis met die van Tancredus, levert weder eene bijdrage tot het in dezen tijd veel voorkomende plagiaat.

'sRechters bevoegdheid om op zijne interlocutoire beslissing terug te komen, wordt door den canonist in deze bewoordingen erkend: [1])

„Sed si judex videt se male interlocutum fuisse vel male processisse, numquid poterit suam interlocutoriam vel quod fecit revocare? dic quod sic non obstante appellatione ab huiusmodi interlocutoria vel processu emissa; et facta revocatione poterit in causa procedere, etiam nolente parte appellante."

Ook Durantis wijst verder op een gelijksoortig bedrog van den kant des rechters als waarop Tancredus opmerkzaam maakt.

Dikwijls ook schijnt er bij de rechters eene zekere aarzeling om te herroepen bestaan te hebben: zij zouden zich daarover nl. geschaamd hebben.

„Quidam tamen erubescentes suam interlocutoriam revocare sic dicunt: „Ego talis si te talem in aliquo gravavi, illud revoco."

Durantis echter vindt er voor den rechter niets vernederends in, want „et papa suam sententiam iniuste latam corrigit".

---

[1]) Durantis 2, 1, de exc.

Omtrent de bevoegdheid van partijen om vóór het eindvonnis in beroep te komen van eene interlocutio, teekent de schrijver het navolgende aan [1].

„Porro cum appellatur in iudicio secundum antiqua iura canonica poterat appellari ante litem contestatam et post, ante sententiam et quandocumque etiam nulla causa appellandi ostensa vel allegata. Hodie vero non licet sine causa rationabili ante sententiam appellare".

De vraag was nu alleen maar: wanneer men met eene causa rationabilis te doen had?

't Antwoord van DURANTIS luidt: „Ubicumque iudex gravat contra ius scriptum vel denegat juris beneficium, puta si negat restitutionem spolatio, priusquam de proprietate cognoscat, vel si negat quartam productionem testium cet. Et generaliter ubicunque legitimas exceptiones non admittunt cet. Item ubicunque sententia vel factum iudicis continet iniquitatem et breviter ubicunque iudex denegat dilationem vel non admittit exceptionem vel gravat contra ius. In his ergo casibus et similibus est causa rationabilis appellandi."

Van het eindvonnis kon men, behoudens zeer enkele uitzonderingen, onvoorwaardelijk in appel komen.

[1]) DURANTIS 2, III de app. 2 No. 27 seqq.

Een andere vraag was echter of men zich na de sententia definitiva nog van een interlocutoria in beroep mocht begeven?

„Sed numquid potest ab interlocutoria appellari? Respondeo: secundum canones non est quaestio quin potest; inter legistas autem est super hoc contentio."

Naar het canonieke recht kon dus na het eindvonnis nog geappelleerd worden; wat naar het wereldlijk recht gelden moest, daarover bestond strijd.

Op de hierboven geciteerde zinsnede, waarin DURANTIS over de causa rationabilis spreekt, laat de geleerde canonist deze woorden volgen:

„Unde appellabitur in eis, etiam si appellatio sit inhibita in rescripto."

Derhalve, al bevatte de delegatie de clausule „appellatione remota", toch was in de aangehaalde gevallen beroep toegelaten. Uit het bovenstaande blijkt nog dit. Was jure canonico oudtijds het beroep van interlocutiones onbegrensd toegelaten, later werd het slechts dan toegestaan, indien de appellant eene causa rationabilis appellandi kon aangeven. En wat men onder eene causa rationabilis te verstaan heeft bleek, of liever, bleek niet uit het

hierboven neergeschreven fragment van DURANTIS, in zooverre men moeielijk een, zij het ook maar eenigszins objectief criterium kan opmaken uit het heterogene mengelmoes van gevallen, waarin de canonist eene causa rationabilis wenscht te zien.

---

§ 3. **Overzicht en Kritiek.**

Wat de begripsbepaling van het interlocutoire vonnis aangaat, treft men in het corpus juris canonici zelf niets aan. Blijkbaar heeft het zich aan de reeds bestaande beteekenis aangesloten, althans de schrijvers die zich de beoefening van de canonieke procedure ten doel stelden, volgden in hunne definitien nauwkeurig de civile rechtsgeleerden na. DURANTIS wiens Speculum niets anders dan de essentie der geschriften van de hem voorafgaande juristen was, levert eene bepaling welke in hoofdzaak met die van AZO overeenstemt. Tot zoover dus overeenstemming met het Romeinsche recht.

Anders echter in zake appel en herroeping.

Namen de glossatoren 's rechters bevoegdheid tot herroeping in het algemeen aan, hoever die bevoegdheid zich uitstrekte, daarover bestond onder hen twist. Niet minder dan drie verschillende meeningen troffen wij bij hen aan.

Spraken zich sommigen ten voordeele van een geheel onbeperkt recht tot verandering van het inter-

locutoir uit, anderen begrensden die bevoegdheid in mindere of meerdere mate. Het corpus juris canonici daarentegen erkent het recht tot verandering onbeperkt.

Wat het appel aangaat, verschilt het canonieke recht ten eenenmale van het Romeinsche. Terwijl het laatste het beroep vóór het eindvonnis onvoorwaardelijk uitsloot, stelde het eerste dien weg onbeperkt open. Of de oorzaak daarvan met PLANCK [1] te zoeken is in het binnendringende Germaansche rechtsbewustzijn „das unbedingt jedes Urtheil zu schelten gestattete" worde daargelaten.

De vrijgevigheid der kerk bracht echter zelf haar straf met zich. Het kon niet missen of de geestelijke jurisdictie, inzonderheid het hoofd der kerk, moest met een onnoemelijk aantal gedingen in hooger beroep worden lastig gevallen en haar taak, die te dier tijde gewis niet een van de lichtste was, aanmerkelijk verzwaard zien. Maar het grootste nadeel moesten de partijen lijden; de procedures moesten door het ondoelmatige voorschrift eindeloos gerekt worden, de praktijk der insolventen moest sterk in de hand gewerkt worden.

De klacht van ODOFREDUS „ut lites perpetuo pro-

[1] „Die Lehre von dem Beweisurtheil", bl. 130.

ducantur" was zeker maar al te zeer gegrond; het protest hetwelk Baldus inleverde tegen de beschuldiging dat het canonieke recht „ad extorsionem pecuniae" strekte, kon die bewering in geen geval te schande maken.

Er moest dus omgezien worden naar middelen om het euvel te keeren.

De eerste stap welke in die richting gedaan werd, bestond daarin dat de paus bij eene delegatie de clausule „appellatione remota" invoegde, op grond waarvan het beroep der interlocutoria ontzegd werd. Was het niet gemakkelijk iets uit te vinden ter ontduiking van dit verbod, toch werd het beproefd en kon de praktijk niet nalaten er aan te tornen; duidelijk blijkt dit uit c. 53 X de app. (2, 28) waar melding gemaakt wordt van de vraag, of door de bedoelde clausule alleen de frustratoria appellatio uitgesloten wordt.

Nog eene andere beperking werd aan het recht van beroep toegevoegd, ik bedoel de van het concilium Lateranense afkomstige bepaling, dat alleen krachtens eene *rationabilis causa* het appel van interlocutoire vonnissen zoude toegelaten zijn. Of men hiermede veel verder kwam, mag ernstig in twijfel getrokken worden.

Immers, of eene rationabilis causa aanwezig was, moest in elk konkreet geval door den judex a quo die gelijk bekend is, den hoogeren rechter, door middel van apostoli van het appel kennis moest geven, beoordeeld worden, en natuurlijk dat het motief hetwelk de een als rationabilis beschouwde, door den ander niet als zoodanig aangezien werd. 't „Quot capita, tot sensus" moest ook hier zijn toepassing vinden.

Een enkele blik op de lijst van causae rationabiles die DURANTIS in zijn speculum aanvoert, is voldoende om het hier gezegde te rechtvaardigen.

„Ubicunque judex gravat contra jus": kan men zich iets meer onbestemds denken?

De laatste schrede die de kanonieke rechtswetenschap op dit gebied zette, leert men kennen uit 't verhandelde op 't concilium Tridentinum. Daar was het dat de Katholieke kerk, die zich in zake de appellabiliteit der interlocutoire vonnissen van de wereldlijke rechtswetenschap afgescheiden had, tot haar terugging.

Ten slotte waren alzoo jure canonico interlocuten voor beroep vatbaar, indien zij een onherstelbaar nadeel toebrachten.

Het besluit van het concilie luidt aldus:

„Causae omnes ad forum ecclesiasticum quo-

modolibet pertinentes, etiamsi beneficiales sint, in prima instantia coram ordinariis locorum duntaxat cognoscantur, atque omnino saltem infra biennium a die motae litis terminentur; alioquin post id spatium liberum sit partibus vel alteri illarum judices superiores, alias tamen competentes, adire, qui causam in eo statu, quo fuerit, assumant et quam primum terminari curent; nec antea aliis committantur, nec avocentur, *neque appellationes ab eisdem interpositae per superiores quoscunque recipiantur, eorumve commissio aut inhibitio fiat, nisi a definitiva vel a definitivae vim habente, et cujus gravamen per appellationem a definitiva reparari nequeat*" cet.

Voor de beteekenis van interlocutoria *definitivae vim habens,* zie men het volgende hoofdstuk.

VIERDE HOOFDSTUK.

De juristen na Accursius tot het begin der 16e Eeuw.

Het tijdperk dat zich thans ter behandeling voordoet, is voor de geschiedenis van het interlocutoire vonnis bij uitnemendheid gewichtig.

Immers zagen wij vroeger dat de glossatoren zich, zij het dan ook met meerdere of mindere uitzonderingen, aan het Romeinsche recht aansloten, de rechtsgeleerden van het thans te beschrijven tijdperk verwijderden zich meer en meer van die bron; zij waren het die het leerstuk der interlocutiones ontwikkelden en het omkleedden met een fijn uitgesponnen theorie, die voor een goed deel in andere landen overgenomen werd.

't Waren juist de juristen van deze periode die, al mogen zij bij die der School van Bologna ten achter staan, den grootsten invloed op de praktijk elders hebben uitgeoefend.

---

§ 1. **Ontwikkeling hunner theoriën.**

1. Odofredus. Super Codice.

In zijn overzicht van den codex titel „De sententiis et interlocutionibns omnium judicum" (7,45) geeft de schrijver in de volgende bewoordingen eene bepaling van eind- en interlocutoire beslissingen:

„Et est proprie sententia diffinitiva dum judex imponit finem super negotio principali per sententiam.

Est interlocutoria quando judex interloquitur inter partes, non super toto negotio principali."

Veel belangrijks brengen deze definitiën niet aan het licht; de schrijver staat trouwens geheel op Romeinschen bodem en kan aldus omtrent de in zijn tijd heerschende praktijk weinig uitkomst geven.

Opmerkelijk is hetgeen Odofredus aanteekent bij l. 2, C. 1, 4 (de episcop. audientia): „Or segnori, notate hic plura. Primo notate quod mulcta non applicatur fisco sed pauperibus. Item notate quod secundum leges nostras (d. i. het wereldlijke recht) appellatur a diffinitiva sententia non ab interlocu-

toria cet. *Et haec est equitas legalis:* ut non appelletur nisi post diffinitivam *sententiam; sed aequitas canonica quae est ut lites perpetuo producantur et non perducantur ad finem, vult quod possit appellari a quocumque gravamine.*"

Overigens bevat de toelichting van den rechtsgeleerde eene opsomming van de gevallen waarin bij uitzondering wel beroep van een interlocutoir vonnis is toegelaten.

Bartolus a Saxoferrato.

De volgende plaatsen uit zijn commentaar op de Pandekten en den Codex dienen hier nader beschouwd te worden.

Ad. leg. 19, *§* 2, *D.* 4,8 *(de rec.)*

„Tertio nota illud, quod dicitur communiter interlocutoria potest mutari, diffinitiva non, l. quod jussit D. de re jud., ita dicitur communiter. Ego aliter dico prout dicit jurisconsultus hic, illa sententia potest mutari, quae non finit iudicium: secus in ea quae finit. Hoc differt multum a praecedente dicto. Pone enim quod quaedam interlocutoria finit iudicium, quia iudex pronunciavit se non esse iudicem competentem, vel pronunciavit non esse procedendum, obstante exceptione rei iudicatae, poteritne iudex revocare istam interlocutoriam? Certe non, quia

iudicium finit hic. Est casus hic, vide tex. Non enim facio differentiam, an sit diffinitiva, vel non, sed an debeat absorbere totum iudicium vel non."

Bartolus spreekt hier zijn gevoelen uit over de reeds meermalen behandelde vraag, naar des rechters bevoegdheid om op zijn interlocutoir vonnis terug te komen. Die bevoegdheid kent hij den rechter in alle gevallen toe, behalve wanneer het vonnis van dien aard is dat de procedure daardoor beëndigd wordt. [1])

De hier aangevoerde uitspraak van Bartolus vindt men in zijne toelichting ad leg. 14, D. de re jud. (42,1) in deze bewoordingen terug. „Sed certe ego puto quod debemus aliud dicere quam antiqui vel moderni, et sic: quaedam est interlocutoria, qua lata iudicis officium non finitur sed adhuc durat, et ista indistincte potest revocari per hanc legem et similes. Quaedam est interlocutoria, qua lata, iudicis officium finitur, ut si pronunciat non esse procedendum, vel se non esse iudicem competentem, et tunc non potest revocari. Et hanc distinctionem facit textus in D. l. dicere de arbit., si bene inspiciatur, ubi textus dicit, quod illa sententia, per quam iudex functus,

---

[1] Vg. wat de schrijver zegt ad. l. 9, C. 7,45 (de sent.)

est officio suo, non potest revocari, alias si non est functus tunc sic."

De meening van BARTOLUS is derhalve deze: alle interlocutoire vonnissen kunnen door den rechter die ze velde, teruggenomen worden, uitgezonderd die welke al dadelijk een eind aan de procedure maken, omdat zij die in limine litis afwijzen. WETZELL [1]) duidt die interlocutiones aan met den naam van „die Instanz erledigenden Erkentnisse." [2])

Het valt in het oog dat het beroep op het Pandectenfragment waarmede de Italiaansche rechtsgeleerde zijne zienswijze rechtvaardigt, niet veel te beduiden heeft en er al een zeer scherpziend optisch instrument noodig is om zijne meening in het gezegde van PAULUS te kunnen terugvinden.

In denzelfden commentaar ad leg. 14 D. de re jud. behandelt BARTOLUS de vraag: hoe lang de rechter bevoegd is op zijn interlocutio terug te komen? Tweeledig luidt zijn antwoord: de partij die zich door het vonnis bezwaard acht, heeft gedurende tien dagen de bevoegdheid den rechter te verzoeken zijn interlocutoire beschikking te willen intrekken; doch

[1]) System des ordentlichen Civilprocesses § 51, bl. 496, noot 7.

[2]) Vgl. PLANCK, „Die Lehre von dem Beweisintheil," § 16, bl. 135.

wat den rechter aangaat „numquam transit in rem iudicatam".

Aan deze vraag knoopten zich andere vast, t. w. of de bevoegdheid tot herroeping bestaat tot aan het eindvonnis of ook daarna? en deze andere: of ook nog nadat een der partijen van het interlocuut in beroep mocht gekomen zijn, de rechter die bevoegdheid heeft? Op de eerste vraag luidde het antwoord van den beroemden rechtsgeleerde: „usque ad sententiam diffinitivam potest istam interlocutoriam revocare, non post" op grond dat „post diffinitivam functus est officio suo"; op de tweede vraag luidde het antwoord bevestigend.

Een ander punt, dat thans door den beroemden rechtsgeleerde weder besproken wordt, is het appel van interlocutiones. Daaromtrent deelt hij het volgende mede:

„Si est talis interlocutoria, quae infert tale gravamen adversario, quod non potest esse consultum per appellationem a diffinitiva, tunc ab interlocutoria potest appellari. Si vero est tale gravamen adversus quod potest esse consultum per appellationem a diffinitiva sententia, tunc ab illa interlocutoria non potest appellari".

Wanneer dus het interlocutoire vonnis van dien aard is, dat daardoor aan een der partijen wordt toe-

gebracht een onherroepelijk nadeel, d. i. een nadeel dat door beroep van het eindvonnis niet kan hersteld worden, is zulk een interlocutio zelfs voor de sententia definitiva appellabel, anders niet.

In zijne toelichting van l. 2, D. 49,5 (de app. rec. vel non) vindt men die meening nog nader uitgewerkt. Ad. leg. 18 D. de accusationibus (47,2) vermeldt hij hetzelfde.

Wij vinden het hooger beroep evenzeer besproken ad. l. 39, D. 4,4 (de min.). De meening der glossa bij dit Pandektenfragment dat een interlocutoire beslissing voor hooger beroep vatbaar is, wanneer zij „perimit totam causam" kan Bartolus niet tot de zijne maken; immers volgens hem heeft men ook in l. 12, § 2, C. 4,1 (de reb. cred.) te doen met eene interlocutio „quae perimit" en toch is in dat geval geen beroep voor het eindvonnis toegelaten. Daarom schijnt de andere meening die in de gl. wordt medegedeeld hem juister toe en vereenigt hij zich met haar:

„Dicendum est ergo prout gl. dicit, quod hoc est speciale, ideo quia haec sententia lata super aetate, non solum praeiudicat in hac causa, sed etiam in omnibus, unde habet *vim diffinitivae sententiae*."

De uitlegging van dit gezegde, vooral van de laatste

woorden, schijnt niet gemakkelijk. De gedachtengang van den beroemden rechtsgeleerde schijnt mij toe deze te zijn.

Een van de voornaamste eigenschappen van het eindvonnis bestaat daarin, dat het door den rechter besliste, tusschen partijen recht is, met dien verstande dat daarop niet meer teruggekomen kan worden, noch nu, noch later. Een exceptio rei judicatae zoude hem die nogmaals eene rechterlijke beslissing over het reeds berechte punt wilde uitlokken, tegengeworpen worden. Eene interlocutoire beslissing staat in aard en wezen ver van een eindvonnis af. Toch kan dit niet verhinderen dat zij eigenschappen heeft die zij met het eindvonnis gemeen heeft. En juist de hier aangeduide eigenschap van het eindvonnis behoort tot die welke ook aan een interlocutoire vonnis kunnen toekomen. Welnu in dat geval, meent BARTOLUS, heeft men de interlocutio ook wat de toelating van het appel aangaat, met een eindvonnis gelijk te stellen, m. a. w. men heeft hier te doen met eene interlocutio *quae vim diffinitivae sententiae habet;* l. 39, pr. D. 4,4 (de min.) dient tot adstructie van deze beschouwingen.

Behalve de zooeven beschreven soort, zijn er nog andere interlocutiones waarvan beroep voor

het eindvonnis is toegelaten. De schrijver geeft ze aldus aan:

„Habes ergo casum, in quo ab interlocutoria potest appellari, sc. quando est talis quae facit praeiudicium in illa causa et in aliis. Addit gl. item quando est talis interlocutoria quae mandaretur executioni statim, ut l. ait praetor § permittitur [1]) s. eo. Adde quando est talis interlocutoria, quod post eam nulla speratur diffinitiva l. ab executione C. quor. app. non rec. et ibi no. D. de app. l. ab executore. [2]) Item quando per interlocutoriam infertur tale gravamen, quod per appellationem a diffinitiva non posset esse consultum contra illud l. 2 D. de app. rec. [3]) & l. arbitrio s qui satisd. cog. [4]) Alias ab interlocutoria de jure civile non potest appellari."

Vergelijkt men den commentaar van BARTOLUS ad l. 39, pr. D. 4,4 met dien ad leg. 14, D. de re jud. en leg. 2, D. 49,5 (de app. rec. vel non) dan heeft het allen schijn dat de rechtsgeleerde niet overal dezelfde leer verdedigd heeft. Immers bij zijne bespreking van eerstgenoemd Pandektenfragment ver-

---

[1]) l. 7 § 2 (med.) D. 4, 4.
[2]) l. 4 D. 49, 1.
[3]) l. 2, D. 49, 5.
[4]) l 9 D. 2, 8

meldt hij niet minder dan vier gevallen waarin hij appellabiliteit van een interlocutio voor de sententia definitiva aanneemt, t. w.:

1e Quando (sententia interlocutoria) est talis quae facit praejudicium in illa causa et aliis.

2e Quando est talis interlocutoria quae mandaretur executioni statim.

3e Quando est talis interlocutoria quod post eam nulla speratur diffinitiva.

4e Quando per interlocutoriam infertur tale gravamen, quod per appellationem a diffinitiva non posset esse consultum contra illud.

In zijn toelichting ad leg. 14 D de re jud. vermeldt hij alleen het onder n° 4 aangegeven geval, terwijl ad. leg. 2, D. 49, 5 (de app. rec. vel non) ook van het bij n°. 3 vermelde geval wordt gewag gemaakt. Toch behoeft men hier niet aan een verandering van zienswijze te denken; het verschil is enkel een verschil in uitdrukking en komt eenvoudig hierop neer dat hij ad leg. 14 de re jud. en leg. 2 (de app. rec. vel non) onder het geval sub n°. 4 vermeld, de overige gevallen begrijpt. Het bewijs voor deze voorstelling vindt men in zijne bespreking van l. 2 D. 49, 5, waar hij de fragmenten die ad leg. 39 D. 4,4 tot toelichting der sub 1 tot 3 genoemde gevallen

worden aangevoerd, reduceert tot het sub 4° vermelde geval.

Ad leg. 25 C. 1,3 (de episcopis & clericis) geeft Bartolus eene bepaling van 't interlocutoire vonnis, in deze bewoordingen:

„Nota quod omnis jussus judicis dicitur sententia interlocutoria".

ALBERTUS GALEOTTUS: Aurea Margarita.

Bij de behandeling der vraag of van een interlocutoir vonnis appel toegelaten is, vergenoegt de schrijver zich met eene zeer vage opsomming der daaromtrent bestaande meeningen. [1])

Op de bekende vraag of en in hoeverre de rechter op zijn interlocutio kan terug komen, geeft de schrijver zonder voorbehoud een bevestigend antwoord [2]) met met aanhaling van lex 14 D. de re jud.

Een ander punt dat de rechtsgeleerde overweegt, [3]) is: „nunquid post decem dies sententia interlocutoria transit in rem iudicatam"? Het antwoordt luidt: „dic quod sic quo ad duo: primum ut post decem

[1]) Zie caput XXVI no 2.
[2]) T. a. p. no. 3
[3]) T. a p. no. 3

dies non appellatur, secundo quo ad exceptionem, ut not. X de elect. c. cum dilectus & de test. c. significante, & X eod. de app. c. ut debitus, sed non quoad revocationem sententiae."

Nepos de Monte albano: De exceptionibus.[1]) Uit zijne verhandeling is het navolgende van belang.[2])

Over het appel van interlocuten vóór het eindvonnis, deelt de Italiaansche rechtsgeleerde ons het volgende mede:[3])

„Circa quam materiam quidam ita distinguunt. Aut gravamen, quod ante diffinitivam sententiam infertur alicui interloquendo, potest in diffinitiva sententia revocari, aut non. Si non potest revocari puta, judex interloquendo dicit, aliquem fustigandum esse, vel ad quaestionem ponendum contra leges; tunc dicitur„ quod appellari potest ab illa interlocutoria. Si vero potest ante sententiam revocari illud gravamen in sententia: tunc non potest appellari".

De door den jurist vermelde onderscheiding komt dus hierop neer: wordt door het interlocutoire vonnis aan een der partijen een onherroepelijk nadeel

---

[1]) Te vinden in Tractatus Universi juris T 3. pars II.

[2]) T. a. p bl. 120.

[3]) L. a. p. bl. 120.

toegebracht, d. i. een zoodanig dat bij het eindvonnis niet meer ongedaan kan gemaakt worden, dan is van dat vonnis vóór het eindvonnis hooger beroep toegelaten. Anders niet. Uitdrukkelijk vermeldt de schrijver overigens, dat naar het Canonieke recht het appel openstaat „quotiescumque gravatur quis".

BONAGUIDA: „Summa introductoria super officio advocationis in foro ecclesiae." [1]) Over het hooger beroep vindt men bij dezen rechtsgeleerde het navolgende aangeteekend:

„Iniqui gravaminis querelam continet, cum a gravamine appellatur, quod quidem licet jure canonum semper, cum infertur gravamen, extra 2,28 ut debitus honor 59 et c. interposita 70 § 1; secus secundum leges, C. quor. app. non rec. 7,65 ante sententiae tempus 7, D. de liberali causa, 40, 12, liberis 7, nisi in casibus specialibus, in quibus ab interlocutoria appellatur secundum leges, quos oculis subjicias in summa domini AZONIS 7,62 § appellare 15".

Naar 't canonieke recht kon dus appel aangeteekend worden van iedere interlocutio, die partijen bezwaarde, naar 't civiele recht alleen in de speciaal

---

[1]) Door A. WUNDERLICH in 1841 te Göttingen uitgegeven onder den titel: „Anecdota quae processum civilem spectant". Bl. 220 en v.

in de bronnen vermelde gevallen, voor welker kennisneming hij naar Azo verwijst.[1])

Over 't herroepingsrecht van den rechter wordt aldus gesproken:

„Quod autem dixi, ab illato gravamine appellationem tenere, verum est nisi iudex gravamen revocet, et in notitiam appellantis gravamen revocatum reducat, extra 2,28 cum cessante 60".

Het wordt dus zonder beperking erkend.

BALDUS DE UBALDIS.

Van zijne commentaren op Digesta en Codex zijn de volgende plaatsen van belang.

Ad. leg. 2 C. de episc. audientia.

Te dezer plaatse is het dat wij een duidelijke aanwijzing vinden over de appellabiliteit van interlocutoire vonissen.[2]) Wel komen ook in andere plaatsen van zijn commentaren op de Romeinsche rechtsverzamelingen en in andere zijner werken, bv. in zijne Consilia, uitspraken voor over het beroep van interlocutiones, doch daar die uitspraken meer

---

[1]) Zie hierboven, waar de beschouwingen van AZO uiteengezet zijn.

[2]) Vgl. ook wat BALDUS zegt ad 1 39 pr. 2. D. 4,4 (de min.) „Ab interlocutoria, *si praejudicat in principali negotio*, potest appellari, et appellatione pendente, primi judicis officium conquiescit". Voor de interpretatie der gecursiveerde woorden zie bl. 105; stellig heeft BALDUS hun dezelfde bekentenis gegeven als BARTOLUS.

in 't voorbijgaan en niet krachtens eene behandeling de industria gegeven worden, kan men er zeer moeielijk een algemeenen regel uit opmaken.

Bij zijne toelichting op de geciteerde plaats van den codex treffen wij echter eene duidelijke en scherpe uitspraak aan. Het volgende dient hier ter zake:

Bij de behandeling van het hooger beroep van interlocutoire vonnissen, wijst de Italiaansche rechtsgeleerde op deze uitspraak:

„Breviter dicit Petr., uno verbo me expedio; aut infert tale gravamen ante sententiam (sc. interlocutoria) quod post sententiam potest reparari per appellationem a diffinitiva. Tunc non appellatur ab interlocutoria; et hoc est statutum causa abbreviandarum litium, et ad hoc ut lis possit diffiniri intra terminum. Aut est tale gravamen quod non potest postea reparari, ut tortura; tunc bene potest appellari ne quis torqueatur. Sed de jure canonico non valet ista distinctio: quia omnis gravatus et omnis injuriam passus, potest appellare: et hoc est de aequitate canonica".

Over dat laatste denkt Petrus anders „dicit Petr. quod imo est, quia jura canonica non attendunt, nisi ad extorsionem pecuniae".

Het vrome gemoed van Baldus komt tegen deze

ernstige beschuldiging in opstand, „quia quod possit appellari ab interlocutoria fuit introductum a sanctis viris propter aequitatem et justitiam, quae debet observari in iudiciis".

Zijne eigene meening draagt de Italiaansche rechtsgeleerde op de volgende wijze voor:

„Ego in ista materia do quandam regulam novam per istum modum: quod quando gravatur per interlocutoriam, obtinendo per diffinitivam, si nihilominus remaneret laesus, quod a tali interlocutoria semper possit appellari. Unde non considero appellationem a diffinitiva sententia, sed considero an principalis victoria excludat gravamen, necne. Si quidem excludit, non appellatur, si autem non excludit tunc bene appellari potest". BALDUS zegt dus een nieuwen regel toe voor het hooger beroep van interlocutoire vonnissen. Aldus luidt hij: wanneer der bezwaarde partij door des rechters interlocutoire beslissing een nadeel wordt toegebracht, dat niet ongedaan gemaakt kan worden, zelfs al wordt zij bij het eindvonnis in het gelijk gesteld, dan is zulk een interlocutoir vonnis voor beroep vatbaar. De wijze waarop BALDUS zijne meening formuleert, is niet in alle opzichten duidelijk. Vooral het gezegde: „unde non considero appellationem a diffinitiva sen-

tentia, sed considero an principalis victoria excludat gravamen necne" geeft stof tot twijfel. Immers zoo kan men vragen, komt het niet altijd neer op de vraag of het gravamen illatum door het middel van beroep opgeheven kon worden? Is er wel een gravamen denkbaar dat niet per appellationem doch wel „obtinendo per diffinitivam" opgeheven kan worden? Mij dunkt, het komt vrij wel op hetzelfde neer: een gravamen dat niet via appellationis uit den weg geruimd kan worden, omdat hetgeen eens geschied is, nooit en door niemand ongedaan gemaakt kan worden, kan zeker evenmin door het eindvonnis verholpen worden. De voorbeelden die Baldus tot opheldering van zijne uitspraak geeft, toonen dit aan. Een zijner casus positiones luidt aldus: [1])

„Judex pronuntiat procedendum super libello inepto: utrum ab isto gravamine potest appellari?"

Het antwoord luidt bevestigend, „quia iste appellans cogitur ad factum, sc. procedendi in causa: quod factum non potest postea reparari".

Volmaakt juist, maar kan men niet met evenveel recht opmerken, dat ook door appel van het eind-

[1]) Ad. leg. 2 C. de episc. and. (1,4) no. 11

vonnis die daadzaak niet ongedaan gemaakt kan worden? Ik geloof dat juist het bijgebrachte voorbeeld kan leiden tot het reehte verstand van hetgeen BALDUS met zijne eenigszins nevelachtige uitspraak bedoeld heeft. Stel, aan de partij welke door den rechter bij interlocutoir vonnis gelast wordt voort te procedeeren, "super libello inepto", staat de weg van hooger beroep niet open; dan zal zij gedwongen zijn alle verdere processueele démarches te doen, die door de methodus procedendi worden voorgeschreven; wordt zij daarna bij het eindvonnis door den rechter in het gelijk gesteld, dan neemt dit niet weg dat zij gedwongen is geweest ad factum en dat feit kan natuurlijk niet meer ongedaan gemaakt worden. De eenige wijze waarop dit voorkomen had kunnen worden, ware dat men de bezwaarde partij in de gelegenheid had gesteld van het interlocutoire vonnis te appelleeren. Het komt mij daarom voor dat BALDUS dit heeft willen zeggen: van een interlocutoir vonnis is hooger beroep dan alleen toegelaten, wanneer het een der partijen een nadeel toebrengt, hetwelk, indien het niet via appellationis weggenomen wordt, door het eindvonnis, zelfs als men daarbij in het gelijk wordt gesteld, niet ongedaan kan gemaakt worden.

De hier medegedeelde leer van BALDUS over de

mogelijkheid om van interlocutoire vonnissen in hooger beroep te komen, worde thans vergeleken met hetgeen BARTOLUS daaromtrent mededeelt. In hoeverre verschilt de zienswijze van den leerling in deze met die van zijn beroemden leermeester?

Gelijk hierboven [1]) werd aangegeven, kwam BARTOLUS tot dit resultaat:

„Si est talis interlocutoria, quae infert tale gravamen adversario, quod non potest esse consultum per appellationem a diffinitiva, tunc ab interlocutoria potest appellari;" d. w. z beroep van het interlocuut is alleen dan toegelaten, wanneer het oplegt een nadeel dat door appel van 't eindvonnis niet ongedaan zoude kunnen gemaakt worden.

De uitspraak van BALDUS is dus volkomen identiek met die van BARTOLUS, met dit onderscheid alleen, dat BALDUS andere uitdrukkingen en eene eenigszins duistere omschrijving verkozen heeft boven de duidelijke en klare woorden van BARTOLUS. De belofte van BALDUS: [2])

„Ego in ista materia do quandam regulam novam" schijnt derhalve niet in alle opzichten door hem nagekomen te zijn.

---

[1]) Zie bl. .
[2]) Zie bl. .

Ook in andere gedeelten van zijn commentaar maakt BALDUS nog melding van het appel van interlocutiones. Duidelijker wordt het leerstuk er niet door. Op sommige plaatsen nl. geeft hij een algemeenen regel, over de toelating van het appel, op andere plaatsen slechts eene opsomming van allerlei heterogene gevallen waarin het appel bestaanbaar is De verwarring die er toch reeds in het leerstuk der interlocutiones bij de Italiaansche rechtsgeleerden der middeleeuwen heerscht, wordt door zulk eene wijze van behandeling eerder vermeerderd dan verminderd. Trouwens iets gelijksoortigs als hier BALDUS verweten wordt, treft men reeds bij zijn leermeester BARTOLUS aan.

Enkele van de hierboven bedoelde verwarringstichtende plaatsen van BALDUS, dienen hier nog besproken te worden, al zij het ook slechts tot aanvulling van hetgeen reeds uit zijne commentaren medegedeeld is.

Ad. leg. 9, *(arbitro.) D. qui salisdare cogantur*, (2,8.)

Onder de daar ter plaatse [1]) vermelde gevallen waarin de rechtsgeleerde een interlocutoir vonnis voor hooger beroep vatbaar acht, is er ook een, dat reeds vroeger ter sprake gekomen is, nl. „quando

[1]) Zie n°. 6 en 7.

(interlocutoria) trahit secum executionem." Wat onder die uitdrukking te verstaan is, werd reeds hierboven aangegeven. [1]) Hier wordt zij door den rechtsgeleerde toegelicht met onderscheidene voorbeelden. Op de zooeven geciteerde woorden nl. laat BALDUS, na aanhaling van l. 39 pr. D. 4,4 de min. (intra utile), dit volgen:

„Adverte tamen quid hoc est dicere. Nam illa interlocutoria dicitur trahere secum executionem, per quam quis excluditur ab agendo, ut D. de accus. l. cum Titia, (l. 18 D. 48, 2), vel ab excipiendo, ut D. § permittitur (de min. 4,4 l. ait praetor § 2) vel per quam excluditur a probando, habes exemplum C. de dilat. l. a procedente, vel per quam excluditur a juris beneficio, ut C. de excus. tut. l. 3". cet.

Uit de door BALDUS bijgebrachte voorbeelden blijkt duidelijk, dat met interlocutoriae quae trahunt secum executionem niets anders worden bedoeld dan interlocutoire vonnissen, die dit eigenaardige hebben, dat de daarin vervatte beslissing dadelijk haar effect

---

[1]) Zie hierboven bij de behandeling der glossa. De uitdrukkingen „quando trahit secum executionem" en „quae statim executioni mandetur" schijnen synoniem te zijn.

heeft, zonder dat er bizondere maatregelen van executie of anderszins noodig zijn om het met de beslissing beoogde doel te verwezenlijken.

Verschillende andere gevallen, waarin hij het beroep van interlocutiones toegelaten acht, worden ad leg. cit. nog door Baldus vermeld, o. a. ook dit geval:

„Quando non potest reparari gravamen aliter quam per appellationem ab interlocutoria, ut si judex interloquatur aliquem torquendum ut D. de app. l. 2". Gelijk men ziet, heeft men hier te doen met denzelfden regel dien hij ad leg. 2 C. de episc. aud. voor 't appel van interlocuten gaf, met dit verschil alleen dat de woorden, die hij ter omschrijving zijner uitspraak kiest, verschillen; inderdaad echter zijn beide uitspraken volkomen synoniem.

Welke nu wel de reden is, dat hij ad leg. 2 C. cit. meende te kunnen volstaan met één enkele omschrijving, terwijl hij het ad leg. 9 D. qui satisd. cog. noodzakelijk acht, naast dien regel nog eenige andere gevallen van appellabiliteit van interlocutoire vonnissen aan te geven, is niet recht duidelijk.

Ad. leg. 19 § 2 *D.* 4,8 *(de arbitr.)*

Een begripsbepaling van interlocutio geeft de rechtsgeleerde aldus:

„Et nota jussum judicis vel arbitri dici sententiam interlocutoriam". [1])

De vraag naar de herroepbaarheid van interlocutiones wordt aldus beantwoord: [2])

„Dic quod non diffinitivam, sed de interlocutoria dic, aut habet vim diffinitivae et idem; aut non, tunc remanet judex et potest revocare".

Naar zijn gevoelen kan de rechter dus terugkomen op zijn interlocutoir vonnis, behalve wanneer de interlocutio vim diffinitivae habet. Wat te verstaan onder zulk een vonnis?

Het antwoord op de vraag kan men putten uit hetgeen de beroemde rechtsgeleerde ad. leg. 1 C. sent. resc. non posse (7,50) leert: . . . . interlocutoria, quae indistincte potest revocari, jurisdictione non consumpta". Alzoo kunnen de interlocutiones per quas jurisdictio consumitur, d. z. de zoodanige waardoor de geheele procedure in limine litis wordt afgesneden en die door BARTOLUS werden omschreven als interlocutoria „qua lata, judicis officium finitur" niet herroepen worden.

BALDUS deelt hier alzoo de meening van BARTOLUS, dat de interlocuten die, zonder de hoofdzaak af te

[1]) BALDUS, t. a. p. pr.
[2]) t. a. p n°. 1.

doen een eind aan de instantie maken, niet voor herroeping vatbaar zijn. Op te merken valt dat BARTOLUS de uitdrukking „interlocutoriae quae vim diffinitivae habent" alleen gebruikt voor de interlocutiones, welke hij voor beroep vatbaar verklaart. BALDUS daarentegen bezigt de uitdrukking voor die interlocutoire vonnissen op welke de rechter niet terug kan komen.

Over de herroepbaarheid van interlocutiones vinden wij nog het een en ander vermeld *ad leg.* 23 § 1, *D.* 12, 6 (de cond. indebiti). BALDUS stelt er voorop den regel dat interlocutiones door den rechter kunnen worden teruggenomen, behoudens deze uitzonderingen:

1°. Quando interlocutoria perimit vel elidit jurisdictionem, ut quia pronunciavit se non judicem. Item si perimit officium judicis, ut quia absolvit reum ab observatione judicii."

2°. „Quando interlocutoria est emologata partium facto et consensu".

3°. „Quando interlocutoria perimit totam litem, ut si judex pronunciat appellationem desertam."

De hier gegeven regels stemmen overeen met hetgeen ad leg. 19, 2 D. 4, 8 de arbitr. en leg. 1 C. 7, 50 (sent. resc. non posse) hieromtrent door BALDUS

opgemerkt wordt; alleen van het sub n°. 2 hierboven vermelde geval wordt in de aangehaalde plaatsen geen gewag gemaakt.

JOANNES PETRUS DE FERRARIIS: Practica aurea. [1])

De oude vraag naar des rechters bevoegdheid tot herroeping van zijn interlocutoir vonnis wordt in den zin van BARTOLUS beantwoord: [2]) „distingue secundum Doctores; aut pronunciavit se judicem incompetentem: et tunc, cum per hoc desinat judex esse, non potest amplius illam revocare. Et eodem modo, si pronunciavit, non esse procedendum super libello, vel absolvit ab instantia judicii". Het zijn dus alweder die interlocutoire vonnissen die zonder de hoofdzaak zelve te beslissen, toch een eind aan de instantie maken, welke niet voor herroeping vatbaar zijn.

Is van een interlocutio beroep aangeteekend, ook dan blijft, volgens onzen jurist, de rechter bevoegd zijne beschikking terug te nemen, „non sunt tamen ligatae manus judicis, quin, possit, causa cognita, ipsam interlocutoriam revocare."

De bevoegdheid tot herroeping „si interlocutoria

---

[1]) Hier werd geraadpleegd de uitgave: Coloniae 1576.
[2]) L. c. No 6 e. v.

habuit executionem" wordt door onzen rechtsgeleerde slechts in twee gevallen toegekend, t. w. 1e „si fiat cum plenissima causae cognitione", 2e „si utraque pars consentiat".

Bestaat dezelfde bevoegdheid ook, invitis partibus?

't Antwoord op deze vraag luidt aldus: „Quaedam est interlocutoria quae respicit personam ipsius judicis, et eum gravat: et tunc potest eam revocare arg. D. l. quod jussit 42, 1 (de re jud.) Quaedam est interlocutoria quae gravat ipsam solam partem: et tunc non posset revocare."

De definitie die de schrijver van interlocutoir vonnis geeft, is deze: „quilibet actus judicis, qui fit in lite."

Een andere merkwaardige vraag omtrent 's rechters bevoegdheid tot herroeping, is deze:

„Ecce, quod judex non revocavit interlocutoriam, nec pars ab ea appellavit: deinde judex tulit sententiam, contra eandem partem, diffinitivam, a qua appellavit; quaeritur, an judex ipsius appellationis, sicut potest revocare sententiam diffinitivam, ita possit reformare interlocutoriam ante dictam?"

Oudtijds waren de gevoelens hierover verdeeld, „hodie tamen determinatum est, quod possit."

In zijn toelichting der „forma interlocutoriae super

legitimatione personarum" [1]) gewaagt de schrijver ook van het hooger beroep van interlocutoire vonnissen. Daaromtrent wordt het volgende medegedeeld:

„Rursus quaeritur, an ab hac interlocutoria de jure civili possit appellari? Ubi sic distingue: aut pronunciatur per judicem negative, videlicet illum non esse procuratorem, vel tutorem, aut pronunciatur affirmative, videlicet, illum esse procuratorem, vel curatorem. Primo casu, potest appellari: quia contra hunc, vel pro eo nulla de caetero speratur ferri diffinitiva sententia, super principali causa, et per consequens, cum hoc gravamen, per quod repulsus est a prosecutione litis, non sit reparabile per sententiam diffinitivam, potest appellari" cet.

In dit antwoord vinden wij de bekende uitspraak terug, dat van een interlocutoir vonnis appel is toegelaten, wanneer het partijen een nadeel toebrengt, dat door beroep van het eindvonnis niet meer zoude te herstellen zijn [2])

Een paar vragen aangaande het appel, die de

---

[1]) Zie bl. 201 der aangehaalde editie. Bij dit vonnis verwerpt de rechter eene exceptie die daarop berustte, dat de procurator der tegenpartij zich niet behoorlijk gelegitimeerd zoude hebben.

[2]) Op bl. 207 der aangehaalde editie wordt de uitspraak van BARTOLUS herhaald: „quod si gravamen illatum, non est reparabile per diffinitivam sententiam, tunc poterit appellari."

Italiaansche rechtsgeleerde behandelt, dienen hier nog vermeld te worden. [1])

Een van de gevolgen van het beroep, die in de gerechten destijds plachten in acht genomen te worden, bestond daarin dat, indien het appel gegrond werd bevonden, de zaak niet meer naar den lageren rechter teruggewezen, doch geheel door den hoogeren rechter zelven beslist werd, „tota principalis causa devolvitur ad superiorem, videlicet ad eum, ad quem fuit pro gravamine appellatum". Het motief van deze bepaling is voor den lageren rechter al zeer weinig eervol: „quia judicis principalis causae detecta est iniquitas et suspicio, cum semel fuerit malus injuste aggravando, ideoque praesumitur in futurum pejor".

Een tweede vraag nopens de werking van het hooger beroep, wordt door den rechtsgeleerde aldus gesteld:

„Quid si appellatus ab interlocutoria, prosequitur causam coram ipso judice, a quo appellavit, an videatur appellationi renuntiare?"

Het antwoord luidt, dat men te onderscheiden heeft: „aut prosequitur simpliciter causam sui gravi-

---

[1]) Ed. cit. bl. 204, 405 & 6.

minis, probando de suo gravamine, et tunc, non videtur appellationi renuntiare. Aut prosequitur causam principalem, et tunc videtur appellationi renunciare.'' In verband hiermede geeft onze schrijver den appellant den raad „ne post appellationem coram judice ulterius compareat''.

JOANNIS URBACH: *Judiciarii ordinis processus*''. [1])

Dit boekje bevat een hoofdstuk dat tot opschrift draagt:

„De sententiis interlocutioriis super emergenti pronunciatis''. [2])

Veel gewichtigs brengt het voor ons onderwerp niet aan den dag. De definitie van interlocutoir vonnis, die men er aantreft, t. w. „est interlocutoria quae fertur inter principium causae et finem, non super principali, sed super incidentibus quaestionibus vel emergentibus'' levert eene sterk sprekende gelijkenis met die welke door vroegere rechtgeleerde schrijvers gegeven is.

Wat herroeping en appel aangaat wordt de jure canonico geldende leer eenvoudig in deze woorden medegedeeld:

---

[1]) Volgens MUTHER mag men dit werk niet op rekening van PANORMITANUS stellen. Naar zijne meening is het afkomstig van JOANNIS URBACH. Zie VON BETHMANN—HOLLWEG VI, bl 260.

[2]) Zie bl. 93a e. v.

„Et transit interlocutoria in rem judicatam, quo ad partem, si ab ea infra decem dies non fuerit appellatum, sed non quo ad judicem quoniam posset eam revocare etiam post decem dies." Ter staving worden de vroeger vermelde plaatsen der Decretales aangehaald.

Lanfrancus ab Oriano *„Practica iudiciaria"*. Aan de behandeling van het leerstuk der interlocutoire vonnissen wordt door dezen rechtsgeleerde een afzonderlijk hoofdstuk gewijd. Het draagt tot opschrift: „de interlocutionibus et appellationibus". [1])

Het volgende overzicht zij hier gegeven [2]).

Ten opzichte van de revocatio interlocutoriae, huldigt de jurist de gewone opvatting, dat die herroeping is uitgesloten wanneer de sententia interlocutoria vim diffinitivae habet. Over den termijn binnen welken de herroeping plaats kan hebben, worden de opmerkingen, die wij bij de vroeger behandelde juristen aantroffen herhaald; er hier op terug te komen schijnt dus overbodig. De inlich-

---

[1]) Lanfr. ab O. „Pract. iud." ed. Lugduni 1539, cap. X (bl. 118a e. v.).

[2]) De schrijver vermeldt met een beroep op c. cum cessante de app. drie soorten van int. vonnissen nl. quaedam interlocutoriae praeparant vel ordinant litem, quaedam vero emergentia seu incidentia in lite decidunt, quaedam aliquid restitui vel dari vel non dari, fieri vel non fieri, vel aliquid aequipollens jubent".

tingen die de Italiaansche rechtsgeleerde over het hooger beroep geeft, sluiten zich evenzeer aan bij hetgeen door andere rechtsleeraars is opgemerkt. De regel omtrent de appellabiliteit wordt door hem in deze bewoordingen gegeven: [1])

„Ut quotiescunque per obtentum in sententia diffinitiva non reparatur gravamen illatum per sententiam interlocutoriam, a tali interlocutoria semper potest appellari."

Tot opheldering wordt als voorbeeld gekozen het in de Digesta voorkomende geval „iudex pronunciat aliquem esse torquendum;" tot toepassing eenige casuspositiones uit Bartolus en Baldus nageschreven. Toch is de schrijver eerlijk genoeg beide groote rechtsgeleerden als zijne bronnen te noemen.

Na de behandeling dezer speciale gevallen geeft Lanfrancus eene recapitulatie van de gevallen der appellabiliteit in dezen vorm: [2])

1e „Ab illa interlocutoria potest appellari, quando

---

[1]) Ed. cit. bl. 146 no. 61. Lanfr. vermeldt dat jure can. 't appel immer wordt toegelaten. De reden van dit verschil met het civielrecht zocht hij met Baldus hierin „quod de juri civili instantia debet durare triennio et non plus, ut in l. properandum C. de jure. Unde si potest appellari al omni interlocutoria, futurem esset causam principalem non posse finiri intra instantiam"; de jure canonico mag 't eeuwig duren.

[2]) Ed. cit bl. 147b n°. 68.

gravamen non potest reparari per obtentum in diffinitiva."

2^e „Secunda regula sit ista, ab illa interlocutoria potest appellari, quae habit vim diffiinitivae." [1])

3^e „Tertia vero sit ista, ab interlocutoria postquam non sequi speratur aliqua diffinitiva, (bv. als de rechter zich onbevoegd verklaard van de zaak kennis te nemen) potest appellari."

Waarom nu de Italiaansche rechtsgeleerde in den aanvang van zijn uiteenzetting alleen den eersten regel vermeldt en aan 't slot de beide andere er bij voegt, is niet geheel duidelijk. Denkelijk zal navolging van BARTOLUS en BALDUS wel hiervan de reden zijn. De opsomming van de beide laatste gevallen is daarenboven volmaakt overbodig, dewijl zij reeds onder het sub n°. 1 vermelde begrepen zijn.

NICOLAUS DE TUDESCHIS. (Abbas Siculus Panormitanus.)

Aan zijne *Lectura in Decretales* ontleenen wij het volgende: [1])

---

[1]) Wat de rechtsgeleerde verstaat door eene interlocutoria vim diff. habens blijkt uit een door hem eenige oogenblikken te voren behandeld geval: „quaero ulterius si iudex pronunciat appellationem esse desertam, nunquid a tali sententia possit appellari"? Het antwoord — even als de vraag aan BALDUS ontleend — luidt bevestigend „quia ista interlocutoria habet vim diffinitivae." LANFRANCUS schijnt dus aan de uitdrukking dezelfde beteekenis te hechten als BALDUS.

[2]) c. 60, (cum cessante causa) X. 2,28, (de appellat.)

De rechter is bevoegd zijn interlocutoir vonnis terug te nemen „sive concernat ordinatoria iudicii, sive concernat decisionem." Op dezen regel geeft de beroemde praelaat eenige uitzonderingen, in hoofdzaak dezelfde als bij de meeste Italiaansche rechtsgeleerden der middeleeuwen plegen voor te komen, b.v. „quando interlocutoria habat vim diffinitivae, quando finitur iurisdictio iudicis," cet.

Alexander Tartagnus Imolensis, „Lecturae in Digesta." Van de vele bizonderheden die deze rechtsgeleerde over ons onderwerp mededeelt, verdienen de volgende hier vermelding.

Eene begripsbepaling van interlocutoir- en eindvonnis wordt aldus gegeven: [1])

„Diffinitiva est quae emanat super eo quod principaliter agitur, interlocutoria vero super incidenti vel emergenti seorsum a principali."

Gelijk men ziet een oude bekende.

Vervolgens wordt eene meermalen besproken onderscheiding der interlocutoire vonnissen behandeld, t. w. die in interlocutoriae simplices en interlocutoriae vim diffinitivae habentes. [2])

„Quaedam est interlocutoria habens vim diffini

[1]) Ad. tit. D. de re jud. I. n°. 8.
[2]) t. a. p.

tivae, et illa est, quae non totaliter causam principalem, sed unam substantialem partem diffinit, et ita dicit BALD. in l. 1, C. q. n. prov."

Het voorbeeld dat de schrijver tot adstructie citeert, is de bekende l. 39 pr. D. de min (4.4). Wat men onder de door den schrijver aangeduide kategorie van interlocutiones te verstaan hebbe, zie men bij hetgeen ik over Maranta opmerk.

Onder de interlocutoria habens vim diffinitivae brengt de schrijver verder nog de zoodanige die een eind aan het geding maakt, doordien zij de zaak in limine litis afsnijdt. Deze kategorie hebben wij reeds meermalen aangetroffen.

Uitvoerig zijn de beschouwingen van TARTAGNUS over des rechters al of niet gebondenheid aan zijne interlocutoire beschikking. De op dit punt onder de glossatoren bestaande strijd, die vroeger werd uit een gezet, wordt medegedeeld [1]) en eindelijk zijne eigene meening vermeld.

---

[1]) Ad l. 14. D. de re jud. No. 5 e. v. De schrijver geeft bij deze gelegenheid eene omschrijving van quaestiones incidentes et emergentes. „Incidens proprie dicitur illud quod respicit merita causae, et si habuit originem ante litem motam, ut si opponitur excepto pacti de non petendo, exceptio transactionis, aut compensationis. Emergens vero proprie appellatur illud quod respicit processum et sic non habuit causam vetustiorem ante judicium, ut si dicatur dilationem esse dandam vel non, et testem istum esse repellendum vel non."

„His praesuppositis limita regulam hujus legis (nl. l. 14 de re jud.) pluribus modis".

De voornaamste uitzondering is deze, dat interlocutoriae habentes vim diffinitivae niet teruggenomen kunnen worden. De definitie die TARTAGNUS van interlocutoria habens vim diffinitivae gaf, vindt men in hoofdzaak terug ad. l. 5 D. de verb. obl. (45,1) n°. 7, „quod sententia decidens unum articulum substantialem quoad negotium principale dicitur habere vim diffinitivae".

ROBERTUS MARANTA; Speculum aureum."

Deze rechtsgeleerde maakt het interlocutoire vonnis tot het voorwerp eener uitvoerige beschouwing.

Het hoofdstuk (VI) waarin men die aantreft, heeft tot opschrift:

„Decisoria judicii, tribus membris distincta: nempe sententia, appellatione et executione."

Wij laten hier een overzicht van zijn inhoud volgen.

De onderscheiding tusschen interlocutoriae simplices en int. habentes vim diffinitivae, die wij reeds herhaaldelijk bij vroegere schrijvers aantroffen, wordt ook door MARANTA vermeld en ontwikkeld. De gevallen waarin hij aan een interlocutoir vonnis de kracht van een eindvonnis toekent, zijn de navolgende: [1]

[1] Zie t. a. p. (Pars VI). No. 42 e. v.

1°. „Prima igitur conclusio est, quod omnis interlocutoria quae non sperat aliam sententiam post se, dicitur habere *vim diffinitivae,* quia videtur facere effectum quem facit diffinitiva, quoniam imponit finem illi instantiae."

Deze kategorie werd reeds bij oudere rechtsgeleerden aangetroffen.

2°. „Secunda conclusio est, omnis interlocutoria per quam finitur officium judicis, dicitur habere vim diffinitivae".

3°. Tertia conclusio est, *omnis interlocutoria quae diffinit unum articulum substantialem causae principalis* dicitur habere vim diffinitivae. Pro hoc est textus in l. intra utile 39 D. de min. ut quando minor petit restitutionem in integrum, et judex pronunciat super aetate, sc. eum non esse minorem, nam tacite excluditur a restitutione petita, et sic deducitur articulus substantialis causae."

Voor het eerst treft men hier eene uitdrukking aan, waarvan tot hier toe nog geen gebruik is gemaakt: „*interlocutoria quae diffinit unum articulum substantialem causae principalis*". Ofschoon het niet gemakkelijk schijnt de uitdrukking in onze taal weder te geven, maakt toch het bijgebrachte voorbeeld duidelijk wat de jurist er mede bedoelt. Hij wil

er niets anders mede aanduiden dan een interlocutoir vonnis dat eene beslissing inhoudt over eenig punt dat op de hoofdzaak betrekking heeft en daarvan een wezenlijk bestanddeel uitmaakt. De vraag toch of de door de minores gevorderde restitutie kon toegestaan worden, was in de eerste plaats afhankelijk van de vraag of zij den vereischten leeftijd nog niet overschreden hadden; deze quaestie is een wezenlijk bestanddeel van de hoofdzaak, een articulus substantialis causae. Aan het interlocuut dat daaromtrent eene beslissing inhoudt, wordt de kracht van een eindvonnis toegeschreven. Een ander voorbeeld dat MARANTA geeft, is dit: „quando judex nollet admittere aliquas probationes, sine quibus producens illas, non posset obtinere." Ook hier is de beslissing der hoofdzaak afhankelijk van de vraag naar het door den eischer bij te brengen bewijs. Beslist de rechter dat deze niet tot de door hem aangeboden bewijsvoering kan worden toegelaten, dan is daarmede een essentieel bestanddeel afgedaan; men denke b. v. aan het geval dat de eischer, op grond dat de verweerder het met hem aangegane mutuum ontkent, verzoekt tot het bewijs dier rechtshandeling te worden toegelaten. Wellicht zou men de hierbedoelde kategorie van interlocutoire vonnissen

het best kunnen aanduiden als de zoodanige, die de hoofdzaak praejudicieeren.

4. „Quarta conclusio est, omnis interlocutoria, continens aliquid dari vel fieri, habet vim diffinitivae.''

Wat nu de rechtskracht van deze interlocutiones habentes vim diffinitivae betreft, merkt MARANTA op dat niet voor de vier rubrieken hetzelfde geldt; alleen die welke door geen ander vonnis gevolgd worden, zijn niet aan herroeping van 's rechters zijde onderhevig; daarentegen kunnen die, welke door een nadere beslissing opgevolgd worden, wel degelijk herroepen worden. „An autem indistincte non possint revocari interlocutoriae habentes vim diffinitivae? Dic quod illae, quae non sperant aliam sententiam post se, non possunt revocari, aliae vero, quae dantur in medio processus, quae sperant diffinitivam post se, revocari possunt: ita declarat. Alex. in D. l. quod jussit 14 de re jud."

Ook wat het beroep betreft, staan volgens MARANTA de interlocutoriae vim diffinitivae habentes in vele opzichten op ééne lijn met eindvonnissen: „Omnes solemnitates in ea servantur, quae servari debent in appellatione a diffinitiva." [1])

Wat nu de mogelijkheid van appel aangaat, om-

[1]) T. a. p. pars VI, cap. de appellat. n°. 142.

trent dit punt is de Italiaansche rechtsgeleerde bij uitstek nevelachtig; dat appel van interlocuten toegelaten is, neemt hij aan, doch hij verzuimt er bij aan te geven hoever dat appel zich wel uitstrekt. Dat de interlocutoriae vim diffinitivae habentes voor beroep vatbaar zijn, neemt hij blijkbaar aan, doch dat er nog andere soorten van interlocuten bestaan die z. i. evenzeer aan appel onderhevig zijn, volgt duidelijk uit het volgende gezegde:

„Sicut in simili dicimus, quod licet alias in appellatione ab interlocutoria sit necesse inseri causam gravaminis, tamen quando interlocutoria habet vim diffinitivae, non est necesse quod inseratur causa, sicut quando appellatur a diffinitiva."

---

§ 2. Overzicht van de juristen na Accursius.

Het was eerst na de school der glossatoren dat aan het leerstuk der interlocutoire vonnissen eene meer breedvoerige behandeling ten deel viel. Was vroeger de interlocutio nu en dan in het voorbijgaan ter sprake gekomen, langzamerhand werd het anders en begon men meer en meer bizondere aandacht aan het onderwerp te schenken. Het is dus vooral in deze periode, dat het leerstuk der interlocuties zijn wetenschappelijken vorm heeft ontvangen. En juist in dezen vorm heeft het dogma zich over de voornaamste landen van Europa verspreid. De Fransche rechtsgeleerden vóór de Revolutie gaan allen bij BARTOLUS en BALDUS ter schole.

Wat men, gezien bij het licht der Romeinsche rechtsbronnen, te denken heeft van de vele theorien, die de Italiaansche rechtsgeleerden voor het leerstuk uitdachten, is reeds hierboven ontwikkeld, ter gelegenheid dat de beschouwingen der glossatoren werden ontvouwd. Geraakte ik toen reeds tot de

slotsom dat in de Romeinsche compilatie schijn noch schaduw te vinden is, van hetgeen de volgelingen der school van Bologna daarin meenden aan te heffen, in dubbele mate moet die conclusie gelden voor de waardeering van den juridischen arbeid na Accursius.

Eene andere opmerking die, na al hetgeen hierboven uit de werken der Italiaansche rechtsgeleerden werd medegedeeld, wel geen nadere bevestiging meer zal noodig hebben, is deze, dat er bij hen eene blijkbare verwarring heerscht. In hun commentaar op deze plaats deelen zij eenige gevallen van appellabiliteit en herroepbaarheid mede, in hunne toelichting op gene plaats weder geheel of gedeeltelijk andere gevallen, zoodat het meestal aan den lezer verblijft, om tusschen verschillende onsamenhangende uitspraken, het noodige verband aan te brengen.

Werpen wij in de eerste plaats een blik op de omschrijving van het begrip interlocutie bij de postglossatoren. Uit het aangevoerde materiaal bleek dat men zich daarbij stelde op het standpunt van het zuiver Romeinsche recht. Door interlocutoir vonnis nl. verstaan de schrijvers na Accursius — evenals de volgelingen van Irnerius — elke beschikking des rechters, die voor het eindvonnis gegeven

wordt [1]). Allerlei heterogene beschikkingen van den meest uiteenloopenden aard, werden op die wijze onder het begrip van interlocutie gebracht. Zelfs vonnissen, die men in het tegenwoordige recht met den naam van *eind*vonnis zoude moeten bestempelen, werden in deze periode tot de interlocuten gerekend, t. w. die welke aan de instantie een einde maken, zonder evenwel het geschil dat partijen verdeeld houdt, af te doen, b. v. het vonnis waarbij de rechter zich onbevoegd verklaart. Tot de *eind*vonnissen rekende men dergelijke beslissingen niet; immers bij de sententia diffinitiva „judex imponit finem *super negotio principali*" [2]), hetgeen bij de bedoelde vonnissen, die alleen een einde maken aan de instantie, niet het geval is.

Wat het appel en de rechtskracht van interlocutoire beslissingen betrof, kwam ook thans weder de taak der latere Italiaansche rechtsgeleerden op de beantwoording van het volgende vraagstuk neer: gegeven eenige dubbelzinnige fragmenten: hoe daaruit op de

---

[1]) „Sententia semiplena, quae profertur inter principium et finem causae", „omnis jussus judicis", of wel „quilibet actus judicis, qui fit in lite".

[2]) Odofredus ad C. 7. 45 (de sent. et int.)

meest plausible wijze eene theorie op te bouwen? [1])

In de eerste plaats het hooger beroep. De weg dien de rechtsgeleerden te dezen opzichte hadden in te slaan, was hier reeds door de glossatoren aangewezen. Bij de behandeling van deze laatsten bleek het ons, dat reeds Accursius onderscheidde of het door de interlocutie toegebrachte nadeel al dan niet van dien aard was, dat het door middel van appel van het eindvonnis hersteld kan worden. Deze onderscheiding nu werd door de rechtsgeleerden na Accursius tot algemeenen regel verheven en zoo luidde hunne uitspraak dan vrij eenstemmig, dat hooger beroep van een interlocutoir vonnis vóor het eindvonnis alleen dan toegelaten was, wanneer de bezwaarde partij door de uitvoering der interlocutie bij voorraad een onherstelbaar nadeel leed [2]). Hoe

---

[1]) Men vergelijke ook hetgeen aangetroffen wordt in den „Vocabularius juris" (15e eeuw. Savigny, Geschichte enz VI bl. 428). *In voce sententia* vindt men er de leerstukken aangaande het interlocuut op de gewone wijze ontwikkeld. De omschrijving van interlocutie luidt er aldus: „Sententia interlocutoria est sententia semiplena quae profertur inter principium et finem causae, non super principali sed emergentibus et incidentibus quaestionibus puta super libello offerendo vel recipiendo vel danda dilatione aut deneganda et similibus, principali causa durante" rel.

[2]) „Quando per interlocutoriam infertur tale gravamen, quod per appellationem a diffinitiva non posset esse consultum contra illud" (Bartolus).

men aan deze theorie kwam, heeft men reeds bij de ontvouwing der glossa kunnen opmerken: fr. 2 D. de app. rec. (49,5)[1]) werd eenvoudig gegeneraliseerd.

Men onderscheidde alzoo tusschen het gravamen reparabile en irreparabile. A priori valt reeds op te merken, dat het gestelde criterium — afgezien daarvan of de bronnen het met noodzakelijkheid aanwezen — geen gelukkige oplossing mag genoemd worden van de vraag of een interlocutie vatbaar is voor hooger beroep. Immers, de regel: onderzoek of het toegebrachte nadeel al dan niet herstelbaar is, mag bij uitnemendheid vaag genoemd worden. Wat deze als een gravamen reparabile beschouwt, zal gene voor een damnum irreparabile aanzien. Het kenmerk laat meer dan de behoefte der praktijk verdragen kan, aan het subjectieve inzicht over. De voorbeelden die de rechtsgeleerden ter verduidelijking van den regel geven, leggen een onwraakbaar getuigenis hiervan af. Niets dan bonte reeksen van gravamina irreparabilia treft men bij hen aan, eene leidende gedachte die aan het criterium meerdere

[1]) „Ante sententiam appellari potest, si quaestionem in civili negotio habendam judex interlocutus sit, vel in criminali, si contra leges hoc faciat”.

vastheid zou kunnen bijzetten, zoekt men te vergeefs. Maar wat de kwaal nog verergeren moest, was de ruime opvatting, die de juristen ten aanzien van het damnum irreparabile huldigden. Men vatte nl. het irreparabile niet op in den engen, den stricten zin des woords, maar gaf aan het begrip zulk een omvangrijke beteekenis, dat er schier geen gravamen te bedenken was, of het moest als onherstelbaar worden gequalificeerd. Zoo bevatte volgens de opvatting der juristen niet alleen de interlocutie die de aanwending der tortuur of de gevangenneming van den beklaagde beval een onherstelbaar nadeel, maar evenzeer die waarbij de rechter gelast „procedendum super libello inepto." [1]) En hiermede was men op weg den regel nog vager te maken, dan hij krachtens zijn eigen natuur was. Immers, toetst men de interlocutie waarbij de rechter de tortuur gelast aan den regel zooals hij luidt, dan is het op het eerste gezicht vrij duidelijk, dat men met een damnum irreparabile te doen heeft. Anders echter daar waar de rechter bij interlocutoir vonnis eene op de nietigheid der dagvaarding berustende exceptie verwerpt. Hier kan het nadeel, door middel van

---

[1]) BALDUS ad leg. 2, C. de episc. aud.

hooger beroep na het eindvonnis, wel degelijk nog ongedaan gemaakt worden. Houdt men echter staande dat men hier met een gravamen irreparabile en dus met een appellabel interlocuut te doen heeft, alleen op grond dat de appellant „cogitur ad factum, sc. procedendi in causa," dan zet men de deur voor het damnum irreparabile en dus voor het appel voor het eindvonnis, zoo wijd open, dat niet licht een appellant zal aankloppen, wien men den toegang kan weigeren op grond dat het nog tijd genoeg is, als hij zich na het eindvonnis aanmeldt.

Of dus de theorie die de Italiaansche rechtsgeleerden ten aanzien van het hooger beroep der interlocutoire vonnissen hebben gevormd, aan de behoefte der praktijk heeft voldaan, mag wel eenigszins in twijfel getrokken worden. Evenzeer of het canonieke recht een goeden ruil deed, toen het concilie van Trente de causa rationabilis voor het gravamen irreparabile prijs gaf. De oude geschiedenis van Scylla en Charybdis zal hier wel weder vertoond zijn.

Wat de werking van het appel betreft, kan men nog opmerken dat deze devolutief was, in zooverre dat daardoor de geheele zaak bij den hoogeren rechter kwam.

Eindelijk de rechtskracht der interlocutoire von-

nissen. Waren de glossatoren van meening dat de rechter, binnen zekere grenzen niet aan zijne interlocutie gebonden is, hunne opvolgers waren dezelfde meening toegedaan. De Italiaansche rechtswetenschap verkondigde zonder aarzelen, dat de rechter bevoegd is op zijne interlocutoire uitspraak terug te komen. Is nu juist hetgeen hierboven werd opgemerkt, naar aanleiding der fragmenten uit het Corpus juris, die gezegd worden over de rechtskracht der interlocuten te handelen, dan kan men niet anders zeggen, dan dat de praktijk die den rechter veroorloofde op zijn interlocuut terug te komen, meer berust op een algemeen aangenomen gewoonterecht, dan wel op een positief wetsvoorschrift.

Het herroepingsrecht dat men den rechter ten aanzien zijner interlocutie toekende, schiep eigenlijk voor partijen een tweede rechtsmiddel naast dat van hooger beroep. Had men in het hooger beroep een middel om zijn beklag te doen bij den hoogeren rechter, in de bevoegdheid van den judex a quo om zijn interlocutoir vonnis terug te nemen, lag een gemakkelijk middel van beklag bij den zelfden rechter, die de interlocutie gewezen had Een eenvoudig verzoekschrift tot intrekking van het interlocuut, had, zoo het met gunstig gevolg bekroond werd, hetzelfde

effekt als de omslachtige procedure in hooger beroep. Zoo bestond dus naast het appel, een tweede middel om tegen een bezwarende interlocutoire uitspraak op te komen.

In de nieuwe fase die de materie der interlocutiones door de beschouwingen der post-glossatoren intrad, splitste men de interlocutoire vonnissen in twee onderdeelen, t.w. in *interlocutoriae habentes vim diffinitivae* en interlocutoriae, die men later met den naam van *simplices* bestempelde. De interlocuten der eerste kategorie konden door den rechter niet herroepen worden. Die der laatste wel.

Reeds in de glossa op de Clementinae, vinden wij het begrip van interlocutoria vim diffinitivae habens aangeduid, nl. in de glossa *repulsione* ad. cap. 7 Clement. de app. (2,12):

„In effectu tamen fatetur, quod sententia lata super peremptoria quod obstet, *habet vim diffinitivae*".

Bij Bartolus vindt men, voor zoover ik heb kunnen nagaan, van een interlocutoria quae vim diffinitivae habet, alleen melding gemaakt in zijn aanteekening op l. 39 pr. D. de min. (4,4), Hij verstaat er niets anders door dan eene interlocutie, die een essentieel strijdpunt van het geding tot beslissing brengt, zoodat op dat punt niet meer kan worden teruggekomen.

Deze eigenschap deelt zij met het eindvonnis. Vandaar den naam interlocutoria habens vim diffinitivae.

Een andere beteekenis van interlocutoria habens vim diffinitivae treft men bij Baldus aan. Hij verstaat er door eene interlocutio per quam jurisdictio consumitur, d. i. een vonnis, dat zonder de zaak au fond te beslissen, een eind aan de instantie maakt. De verschillende gevallen, die hij onder deze rubriek rangschikt, zijn de navolgende:

1°. Wanneer de rechter zich onbevoegd verklaart van het geschil kennis te nemen.

2°. Wanneer hij den gedaagde ab observatione judicii ontslaat, b.v. zoo deze eene exceptio rei judicatae aanvoert.

3°. Wanneer de rechter het recht van appel voor verwerkt verklaart.

Gelijk men ziet, heeft men hier te doen met interlocutoire vonnissen, waarop geen eindvonnis meer volgt. In dit opzicht hebben zij dus eenige gelijkenis met de sententiae diffinitivae. De naam interlocutoriae habentes vim diffinitivae laat zich dus ook hier zeer goed verklaren.

In den loop der tijden kreeg men nog eene andere omschrijving. Duidelijk is hetgeen men daaromtrent bij Maranta aantreft. Hij begrijpt vooreerst onder

de interlocutoriae vim diffinitivae habentes, elke interlocutie die een eind aan de instantie maakt, zonder dat daardoor het eigenlijk gezegde punt van geschil tot beslissing wordt gebracht. In de tweede plaats brengt hij tot die kategorie omnis interlocutoria quae diffinit *unum articulum substantialem causae principalis,* d. w. z. een interlocutoir vonnis, waardoor een punt dat een essentieel deel van de hoofdzaak uitmaakt, tot beslissing gebracht wordt. Dezelfde uitdrukking met dezelfde beteekenis treft men aan bij ALEXANDER TARTAGNUS.

Hoe MARANTA en TARTAGNUS aan hun begrip gekomen zijn, laat zich vrij gemakkelijk nagaan. De zaak is allerminst nieuw. Men heeft eenvoudig zijn voorgangers geraadpleegd en een bij hen voorkomend begrip nader ontwikkeld, of liever, van eene nieuwe benaming voorzien. Trouwens MARANTA is eerlijk genoeg BALDUS aan te wijzen als den jurist, aan wien hij zijn articulus substantialis causae principalis ontleende. En inderdaad vindt men dan ook bij BALDUS het begrip terug, in zijn commentaar ad l. 1 C. 7.64 (quando prov. non est nec.) [1].

„Et si est talis interlocutoria, quae totum negotium determinet, ista redigitur adinstar diffinitivae.

[1]. no. 15.

To tum dico, idem si partem, ut D.de min. l.intra utile".

In de laatste plaats brengt MARANTA tot de interlocuties die in kracht met een eindvonnis gelijk staan, „omnis interlocutoria continens aliquid dari vel fieri". Deze rubriek vindt men niet terug bij TARTAGNUS. Toch is zij ons niet onbekend. Immers, bij de behandeling van de juristen der school van Bologna bleek ons reeds, dat Azo geen herroeping toeliet van interlocutiones, die een gebod tot dare of facere inhouden.

Uit het bovenstaande blijkt duidelijk genoeg, dat er eene rijke verscheidenheid in het begrip van interlocutoria vim diffinitivae habens bestond. Trouwens dit lag eenigszins in den aard der zaak. De Romeinsche rechtsbronnen bevatten, naar de meening der middeleeuwsche rechtsgeleerden, het verbod om het eenmaal uitgesproken eindvonnis te veranderen. Betreffende die beslissingen welke geen eindvonnissen zijn, is het Romeinsch recht duister. Niet onnatuurlijk was het dus, dat de juristen op de gedachte kwamen dat er wat de rechtskracht der voorbereidende vonnissen betreft, onderscheid gemaakt moest worden, in zooverre dat sommige hunner op eene lijn met het eindvonnis moesten gesteld en dus als niet voor herroeping vatbaar beschouwd moesten worden.

Welke nu wel de punten van gelijkenis moesten zijn, die de interlocutie met het eindvonnis gemeen moest hebben, om in zekere mate in zijne eigenschappen (onherroepbaarheid, appellabiliteit [1]) te kunnen deelen, daarover kon en moest natuurlijk verschil van gevoelen bestaan, zoodra het duidelijk was, dat interlocuties en eindvonnissen niet één maar meerdere punten van overeenkomst aanbieden.

De verdeeling der interlocutoire vonnissen in int. simplices en vim diffinitivae habentes heeft bij de post-glossatoren voornl. betrekking op de rechtskracht der interlocuties. De laatsten kunnen, dewijl zij op een lijn met het eindvonnis staan, niet herroepen worden door den rechter die ze velde, de eersten wel. Met het leerstuk van het hooger beroep staat de verdeeling in zooverre in verband, dat de int. vim diff. habentes voor appel vatbaar zijn, dewijl zij een onherstelbaar nadeel toebrengen.

Wat den tijd betreft, gedurende welken de interlocutie door den rechter kan herroepen worden, valt het volgende op te merken.

De partij die zich met het vonnis bezwaart acht, heeft gedurende tien dagen het recht om de intrekking

---

[1]) De interl. vim diff. habentes bevatten natuurlijk een gravamen irreparabile in diffinitiva.

van den rechter te verzoeken. Na dien tijd kan het door dezen nog ambtshalve herroepen worden, en wel, totdat het eindvonnis geveld is. Daarna houdt zijne bevoegdheid tot intrekking op. (BARTOLUS). Is van een interlocutie hooger beroep aangeteekend, dan heeft dit, gelijk reeds hierboven werd medegedeeld, ten gevolge dat de lagere rechten van de zaak gedesaisisseerd en het geheele geding bij den hoogeren rechter aanhangig gemaakt wordt. Een middel tegen deze devolutieve werking van het appel, vond de lagere rechter in zijn bevoegdheid om de bezwarende interlocutie te herroepen, ook nadat de partij appel had aangeteekend. De Romeinsche methode van procedeeren werkte hierbij den rechter in de hand. Zooals bekend is, moest de partij die in hooger beroep kwam, den rechter hiervan kennis geven, hetzij mondeling („appello''), hetzij bij geschrifte (libelli appellatorii). Verzette de rechter zich niet tegen haar verlangen, dan richtte hij een schrijven aan den judex appellationis (litterae dimissoriae of apostoli) waarin hij hem de noodige gegevens mededeelde. De lagere rechter kon dus de beroepende partij altijd vooruit zijn, in zooverre dat hij, in kennis gesteld met haar voornemen om in beroep te komen, zijn interlocutie kon herroepen en aldus het motief om te appelleeren

wegnemen. Ook na een ingesteld appel is den rechter intrekking van zijn interlocuut veroorloofd. (BARTOLUS, JOA. PETR. DE FERRARIIS).

Is eenmaal het eindvonnis geveld, dan heeft de rechter zijne bevoegdheid tot herroeping der interlocutie verloren. Wordt evenwel de zaak aan de kennisneming van den hoogeren rechter onderworpen door een van het *eindvonnis* ingesteld beroep, dan is de judex appellationis bevoegd niet alleen dat eindvonnis, maar ook de vroegere interlocutie, waarin partijen bij den lageren rechter berust hebben, te herzien. (JOA. PETR. DE FERRARIIS).

VIJFDE HOOFDSTUK.

HET OUD-HOLLANDSCH RECHT.

§ 1. De Juristen.

Een kort onderzoek naar het leerstuk der interlocutoire vonnissen in het Oud-Hollandsch recht mag in dit werk niet ontbreken. Een vluchtige beschouwing zal hier echter voldoende zijn, dewijl de wetgever der 19den eeuw niet *onmiddellijk* ter schole is geweest bij zijne Holl. voorvaderen.

1e. MERULA: „Manier van procederen". [1])

Over het leerstuk der interlocuten geeft deze rechtsgeleerde het navolgende, onder het opschrift: „van sententie interlocutoire of bij-oordeel":

„Dog ingevalle de zaak, overmids zeekere omstandigheden, ten definitiven niet is gedisponeerd, nog geene

[1]) Ed. van LULIUS en VAN DER LINDEN, 1781. Zie 1e deel, tit 91. cap.1 (bl. 348).

volkenninge is vereischende, zo word by 't hof geinterloqueerd, zomwijlen ten principaalen, zomtyds noopends de manier van procedeeren. Interlocutoire sententien zyn al zulke vonnissen, die 't hof geeft, 't proces tot'er definitive geduurende; om iets te doen of te laten; om iets te geven of niet te geven; ook in alle voorvallende zaaken, hangende 't proces, te stigten en te neder te leggen. DD. ad l. 14 de re jud".

De definitie is geheel overeenkomstig die der oude rechtsleeraren. Duidelijk blijkt dit ook uit hetgeen MERULA laat volgen:

„Differerende in veele puncten van definitive. Want interlocutoire disponeerd eigentlijk, tusschen 't beginsel en het einde van den processe, op eenig incident of emergent; definitive eindigt de principaale zaak, by wege van absolutie of condemnatie."

De Italiaansche oorsprong blijkt ten overvloede nog uit den naam van MARANTA, die door den processualist wordt aangehaald.

De beide rechtsgeleerden die het werk van MERULA uitgaven, beperken in een aanteekening de wijde strekking van de bepaling van MERULA, door de z.g. provisioneele vonnissen van de interlocutoire af te scheiden.

De verdeeling der interlocuten in int. simplices en vim definitivae habentes vindt men ook hier weder, met aanhaling van BARTOLUS en BALDUS:

„Van dewelke zommige zijn simpel, zommige hebben kracht van definitive.

Simple zijn, die de principaale zaak geen afbreuk doen, als termijnen ordineeren en diergelijke.

Interlocutoire, hebbende kracht van definitive, zijn die 't principaal praejudicieren.

Deze kracht wort gespeurd, ten eersten, als na d' Interlocutoire geen andere sententie is te verwagten; ten tweeden, als door interlocutoire de juge genoodzaakt is op te houden van zijn officie; ten derden als de interlocutoire definitivelyk eindigd eenig wezendlyk stuk van de principaale zaak; ten vierden, als de juge bij de interlocutoire partijen ordineerd iet te doen of te geven."

Wat appel en rechtskracht van interlocuten aangaat, is MERULA evenzeer in overeenstemming met de Italiaansche juristen.

2. R. HOGERBEETS. „Van het aanleggen ende volvoeren der processen voor de respective hoven van justitie in Holland" [1]).

---

[1]) VIII „Van sententien ende executiën".

Over het interlocutoire vonnis deelt de schrijver het volgende mede:

„De sententien die bij den hove gewezen werden, zijn of interlocutoir of definitijf.

Interlocutoir, daer bij het hof verklaert dat zij de zake niet en bevint in staet om eijndelijk getermineert te worden, ordineert partijen te compareren voor N. als commissaris, op zekeren bestemden dag, die hen hooren ende vereenigen zal, is 't doenlijk, indien niet, openen zekere poincten van officie, hem informeren is 't nood, ende den hove rapport doen, om 't zelve gehoort, daerop gedisponeert te worden na behooren".

Het interlocutoire vonnis wordt dus beschreven als het zoodanige waarbij het hof partijen beveelt voor een zijner commissarissen te verschijnen. De taak van dezen bestaat in de eerste plaats hierin dat hij tracht partijen in der minne te vereenigen. Slaagt hij niet in zijne poging, dan zal hij „poincten van office" openen. Blijkens de mededeeling die andere schrijvers (hierna te behandelen) doen, heeft men daardoor te verstaan, het opgeven van die punten welker bewijs, door een der partijen te leveren, voor de beslissing van het geschil noodzakelijk is.

3. Simon van Leeuwen. „Het Rooms-Hollands Regt".

Op het volgende zij de aandacht gevestigd: [1])

„Vonnissen interlocutoir zijn, soo wanneer wt het oversien ende ondersouk van de saake als die voldongen is, bij den regter verklaard werd: dat de saak niet en vverd gevonden in staat om eintelijken geuyttet te vverden, ende daaromme den eisscher of den gedaagde opgeleid vverd, dit of dat, den regten genoeg zijnde naader te bevvijsen, om het selve gedaan zijnde, alsdan gevvesen te vverden als naar behooren; of dat gelast vverd de overgeleide verklaringen die in opmerking komen, volgens het 17 Artykel van de ordonnantie op 't stuk van de justitie in de steden te doen recoleeren, dat is, de getuigen nader onder eede te doen hooren", enz. Vonnissen interlocutoir vverden ook genoemd daar bij het verset ende exceptie bij den gedaagde voorgesteld vverd afgeslagen ende ontseit, ende denselven gevvesen in de saak ten principalen te antwoorden".

Gelijk men ziet, sluit de omschrijving van het interlocuut hier door van Leeuwen gegeven, zich aan bij die van Hogerbeets; beide verstaan onder interlocutoire vonnissen die, waarbij eenig bewijs wordt opgelegd. Op te merken valt dat van Leeuwen onder

[1]) 5e Bouk, XXIVe deel, bl. 559.

het begrip ook die vonnissen brengt, welke men in het hedendaagsche procesrecht met den naam van *incidenteele* pleegt te bestempelen.

Gelijk bekend is, heeft het Romeinsche recht ook in ons vaderland grooten invloed uitgeoefend. Hetgeen v. L. over het hooger beroep mededeelt, is dus licht verklaarbaar: [1])

„Van alle vonnissen ende gewijsden van lagere regters, daarbij dat men meent beschadigd ofte verkort te zijn, vermag men te appelleeren ende hun beroepen tot een hooger regter" enz. Uitgesonderd van provisien ende *interlocutoire vonnissen, dewelke ten definitive reparabel zijn, ende bij eind-oordeel hersteld kunnen vvorden.* Sie de Resolut. van de Staten van Holl. van den 19 Martii 1622 in de Nieuwe Pap. pag. 282".

4. SIMON VAN LEEUWEN: „Censura forensis" (4° ed. door G. DE HAAS, 1741.)

In dit werk heft men het volgende aan: [2])

„Sententia alia est definitivia, quae finem principali negotio infert, alia interlocutoria, quae fertur super aliquo incidenti l. 3 C. de sent, l 1. D. de rejud".

De omschrijving verraadt duidelijk haar oorsprong.

[1]) XXVe deel „Van appel ende hooger beroep", bl. 571

[2]) Pars II, Lib. 1, Cap. XXXI n°. 4 e. v.

Over hooger beroep en rechtskracht het volgende:

„Interlocutoria sententia a definitiva differt, quod in uno eodemque negotio non possit nisi una sententia definitiva ferri (l. 55 de re jud.), nec retractari ullo modo potest, quia judex semel vel bene vel male officio suo functus est. Interlocutoriae vero in una eademque causa tot possunt fieri, quod pro re nata necessariae fuerint, et explicari possunt, quandocunque judex voluerit l. 14 de re jud. Deinde a sententia definitiva appellari potest, quod ab interlocutoria non est permissum, nisi infamiam, aut gravamen contineat, quod per definitivam reparari non potest".

De Italiaansche rechtsleer dus geheel overgenomen.

Van meer belang is de tweeledige verdeeling der interlocutoire vonnissen, die men bij onzen rechtsgeleerde aantreft:

„Sententia interlocutoria alia est, quae procedendi modum spectat, alia ipsam causam concernit.

Quae procedendi modum spectat iterum alia ad causae compositionem tendit, qua partes ad certos arbitratores transigendi causa remituntur, *vulgo renvoy voor goede mannen ten fine van accoord*" enz.

Alia ad ulteriorem litis instructionem pertinet, qua alterutri partium, *in probandis iis quae ad causae*

decisionem pertinent, deficienti, injungitur, ut hoc vel illud latius probet, hoc in praxi vocatur *poincten van officie openen,* quod sc. judex ex officio partibus indicet, quae ad causae decisionem deesse videbuntur. Hujus praxin et procedendi modum describit GUILIELMUS GROTIUS, Isag. ad Praxin For. Bat. lib. 2, cap. 2".

De schrijver verdeelt dus de interlocutoire vonnissen in twee soorten. De eene soort omvat die waarbij maatregelen bevolen worden, die de strekking hebben de zaak voor scheidslieden af te doen. De tweede soort bevat de bewijsinterlocuten.

5. GUILIELMI GROTII. „Isagoge ad Praxin Fori Batavici," 1694.

Hetgeen men in dit werk over de interlocuten vindt, is reeds hierboven aangegeven: de Censura forensis heeft op dit punt GROTIUS geheel nagevolgd. [1]) Op het volgende echter wensch ik nog de aandacht te vestigen: [2])

„Interlocutoriarum quaedam *instructoriae* et *preparatoriae,* aliae provisionales."

Men vindt hierin de bovenvermelde onderscheiding terug.

---

[1]) Isagoge lib. II, cap. II.
[2]) T. a. p. § 17 noot.

6. VOET: „Commentarius ad Pandectas."

Ad D. 42,1 de re jud. n°. 4, e. v, vindt men de leer der Italiaansche rechtsgeleerden in het kort weergegeven. Het schijnt dus onnoodig er hier verder over uit te weiden. Alleen op de volgende plaats van VOET wensch ik nog de aandacht te vestigen, dewijl zij door de Fransche rechtsgeleerden veelvuldig aangehaald wordt:

„Non desunt tamen interlocutoriae sententiae, quae vim diffinitivae habent, dum irreparabile damnum infert earum executio, vel definitiva ex juris necessitate ad eas sequi debet: veluti, si judex interlocutus sit, quaestiones esse adhibendas in negotio civili vel in criminali, si contra leges hoc faciat, L. 2 D. de app. aut adnotatus sit reus absens requirendus, ac bona ejus obsignata, ut fisco cedant, si intra annum sui copiam haud faciat, aut judex deferat actori vel reo jusjurandum, tanquam in causa dubia, ut secundum eum qui juravit, judicetur" enz.

Deze soort van interlocuties kunnen door den rechter niet teruggenomen worden.

7. *„Manier van procedeeren voor den hove van Holland, Zeeland en West Vriesland".* [1])

---

[1]) 3e. druk, 's Gravenhage 1729. Het boek bevat niet den naam van den auteur.

Titel XIV, cap. 1 [1]) draagt tot opschrift „Van interlocutiën" Het volgende wordt hieraan ontleend:

„Zoo een van partije eenige feyten poseert, die 't hof verstaat relevant te zijn en bewezen te moeten werden, wert alsdan geinterloqueert" enz.

„Interlocutien kunnen naar rechten bij den rechter verandert worden, 1.14, de re jud., cap. cum cessante X de app."

„Wanneer nu den rechter gebiet een van de partije het een of het ander te bewijzen, zoo wert gezegt het *poinct van officie* tot zijnen laste geopend te werden."

Interlocutoir vonnis wordt hier alzoo gebruikt in de beteekenis van bewijsinterlocuut.

8. „*Praktÿck Judicieel*" door Mr. GERARD VAN WASSENAAR, herzien door Mr. EGBERT COTIUS (Utrecht 1746).

Ook deze schrijver gebruikt interlocuut in de eerste plaats in de beteekenis van bewijsinterlocuut. [2])

9. Mr. THYMON BOËY: „Woordentolk of verklaring der voornaamste onduitsche en andere woorden in de hedendaagsche en aaloude rechtspleginge voorkomende" (1773).

Over de beteekenis van interlocutie zegt de schrijver het volgende:

---

[1]) bl. 369.

[2]) Zie I[e] deel cap. XXI, n[os]. 3 en 4.

11

„*Interloqueeren*, tusschenspreeken, beteekent in de Praktyk, dat iets vooraf zal werden beweezen en geverifieert, alvoorens de zaak te decideeren, en dus is een *interlocutoir gewysde*, zoodanig een, waardoor de zaak niet gedecideerd werd, maar die beveelt, dat iet zal gedaan worden tot ophelderinge of naader bewijs van de zaak in questie, om dus naa een volleedige kennisse te kunnen decideeren; van zoo een gewijsden vermag men niet te appelleeren."

Ook hier wordt interlocutie gebruikt in de beteekenis van vonnis waarbij eenig bewijs wordt bevolen. Andere beteekenissen worden niet vermeld.

Op het woord *appel* treft men bij BOEY de bekende mededeeling aan dat van een interlocutoir vonnis geen hooger beroep kan aangeteekend worden, ten ware het een onherstelbaar nadeel toebrengen mocht.

10. *Hollandsch rechtsgeleert woordenboek*, uitgegeven door F. L. KERSTEMAN; Amsterdam 1768.

Het volgende is voor ons van belang:

„*Interlocutoire sententien*, een kunstwoord van de judicieele practycq. Daar verdient in materie van interlocutoire vonnisse eene particuliere en bizondere speculatie, dat dezelve grootelijks onderscheiden zijn van provisioneele sententien; want interlocutoire sententien waarbij appoinctementen dispositijf geor-

donneer worden, dat is om poincten van officie te openen en andere diergelijke meer, raken alleen de incidenten van een proces, en provisioneele vonnissen raken de principale questie zelfs, waarover proces is. Zie GAIL, lib., 1, obs. 129 n°. 2, dewelke een pertinente en compleete definitie van een interlocutoire sententie geeft. [1]) Ondertusschen worden ook na de slenter van de practycq onder de hoedanigheid van vonnisse interlocutoir begrepen als den rechter bij appoinctement ordonneert, om geproduceerde verklaringen te doen recolleren en de getuigen nader onder eede te doen horen, mitsgaders wanneer de geproponeerde exceptie van den gedaagde gerejecteerd of afgeslagen word en den excipient vervolgens gelast in de zaak ten principaalen te antwoorden."

Volgens des schrijvers getuigenis heeft men onder interlocutoire vonnissen in de eerste plaats de bewijsinterlocuten te rekenen. De praktijk echter placht onder de interlocuties ook die vonnissen te rekenen, waarbij eenige exceptie door den rechter verworpen wordt. De schrijver spreekt hier van de *slenter van de practycq*. Of het juist gezien is, het ruimere begrip van interlocutoir dat hij aangeeft, daaraan toe te

---

[1]) „Dicitur autem interlocutoria sententia illa quae inter principium et finem causae super aliquo incidenti vel emergenti profertur."

schrijven, staat te bezien. In mijn kritiesch overzicht zal ik hierop terugkomen.

Hetgeen in KERSTEMAN's woordenboek over appel en revocatie van interlocuten wordt medegedeeld, stemt geheel overeen met de leer der reeds behandelde schrijvers.

11. JOANNES VAN DER LINDEN: „Verhandeling over de judicieele practijcq" [1])

„Onder de interlocutien behoord voornamelijk, als 't hof *opent pointen van officie*. Het gebeurd zomtijds, dat het hof bij examen van de zaak bevind, dat dat 't een of ander point, waar op het in 't decideeren aankoomt, of in 't geheel niet, of niet genoegzaam bewezen is. In dit geval injungeert het hof aan eene der partijen, wien zulks naar den aart der zaake incumbeert, zoodanig bewijs te doen" enz.

Bij VAN DER LINDEN staat dus de beteekenis van bewijsinterlocutie weder op den voorgrond. Vonnissen op incidenten gewezen, worden door hem scherp van de eigenlijke interlocuten onderscheiden, ofschoon zij er toch somtijds sensu latiore onder gerekend wierden. [2])

---

[1]) 1e uitg. 1781; zie het 2de deel bl. 67, 324, 325 en 340.
[2]) 1e deel bl. 325.

Over het hooger beroep vinden wij hier de gebruikelijke mededeeling.

Met het voorgaande kan men vergelijken het bekende „Regtsgeleerd practicaal en koopmanshandboek'' van den zelfden schrijver, ter plaatse waar hij spreekt over het openen van *pointen von officie.*[1])

12 H. W. TYDEMAN. „De rebus judicatis non rescindendis" Leiden, 1799 (Diss.)

Over de rechtskracht der interlocuten laat de schrijver zich dus uit: [2])

„Hoc ergo strictiori sensu non omnis sententia statim ac dicta est, res judicata est; illud tamen ante omnia ad rem judicatam requiritur ut *sententia* sit. Unde patet huc non pertinere, jussa et decreta sive *interlocutiones* judicis, quae ante finem litis, super incidenti aliquo factae, ipsam causam principalem non definiunt, et saepe *sententiae* interlocutoriae dicuntur sed minus recte, ut dudum observarunt optimi interpretes, et qualia jussa in ipsis legibus a sententia distingui et sententiae, etiam quod ad hanc nostram materiam, opponi videmus in l. 14 de re jud".

Het betoog van den schrijver is zeker kort en

---

[1]) 3e bk., 1e deel, 9e afd., bl. 366.

[2]) § XX.

bondig genoeg: opdat een vonnis in kracht van gewijsde kunne gaan, moet het eerst vaststaan dat men inderdaad met een *vonnis* te doen hebbe; een interlocutie nu is geen vonnis, dus gaat ze niet in kracht van gewijsde. Of nu de conclusie die onze rechtsgeleerde hieraan stilzwijgend vastknoopt, t. w. „en *dus* is de rechter niet aan haar gebonden" ook zoo logisch uit de gestelde praemisse voortvloeit, zal ik later onderzoeken. Velen na hem hebben zich van dezelfde argumentatie bediend.

---

§ 2. Overzicht van het Oud-Hollandsch Recht.

Wanneer men de vraag: welke was in het oudvaderlandsche recht de gestalte waarin het leerstuk der interlocutoire vonnissen zich vertoonde? met een enkel woord wilde beantwoorden, zou men met eene verwijzing naar de leer der Italiaansche rechtsgeleerden een, in hoofdzaak juist antwoord geleverd hebben.

Verwondering kan dit niet baren; men weet het, schier overal in Europa hield het Romeinsche recht — of met het oog op de uitkomsten waartoe wij hierboven geraakt zijn, mag men op het gebied der interlocuten spreken van het *pseudo*-Romeinsche recht — in de rechtsgeleerde wereld zijn intocht: Nederland, Duitschland, Frankrijk — gelijk blijken zal — alle onderwierpen zich aan het Italiaansche dogma der interlocuten, zooals het daar in het zuiden voor de praktijk was gemodelleerd. Natuurlijk, iedere streek die aan den invloed der receptie onderhevig was, drukte haar eigenaardigen landsstempel op

hetgeen van buitenaf werd binnengevoerd; was *in het algemeen* in verschillende landen de leer der interlocuten dezelfde, *in de bizonderheden* vertoonden zich afwijkingen, die meestal in de nationale ontwikkeling welke aan het aanvankelijk vreemde leerstuk te beurt viel, hunne verklaring vinden.

Vooral in het oud-Hollandsche recht kan men den groei van het interlocuut betrekkelijk gemakkelijk volgen.

Vooreerst over de begripsbepaling.

Zooals bij de behandeling der Italiaansche scholen bleek, werd in het zuiden aan het woord interlocutio een zeer uitgebreide beteekenis toegekend: alle vonnissen voor het eindvonnis werden tot de interlocutiones gebracht. De „semiplena sententia quae profertur inter principium causae et finem, non super principali, sed super incidentibus vel emergentibus quaestionibus" was inderdaad een vergaarbak voor ongeveer alles wat niet aan het criterium van sententia definitiva voldeed.

In dien omvang deed dan ook het interlocutoire vonnis ten onzent zijn intrede en tot het eind der vorige eeuw bleef die ruime beteekenis, zij het dan ook niet uitsluitend, in zwang.

Dat inderdaad de ruimere opvatting van inter-

locutoir vonnis de oudste is, blijkt duidelijk uit MERULA: „al zulke vonnissen die 't hof geeft, 't proces tot 'er definitive geduurende". Die ruimere opvatting nu bleef, gelijk gezegd is, bestaan, doch *daarnaast* ontwikkelde zich een andere, welke een engere beteekenis aan de uitdrukking toekende: *interlocutoir vonnis kreeg nl. de beteekenis van vonnis, waarbij eenig bewijs wordt gelast, van bewijsinterlocuut.* Zoo liepen dus in de praktijk twee verschillende beteekenissen parallel: de eene met evenveel recht van bestaan als de andere. Hieruit is een verschijnsel dat ieder bij de lezing der oud-Hollandsche rechtsgeleerden onmiddellijk in het oog moet vallen, licht verklaarbaar. Ik bedoel nl. de onnauwkeurigheid van uitdrukking, de tweeslachtigheid, men zoude haast zeggen, het hinken op twee gedachten, dat bij onze rechtsgeleerde voorouders wordt aangetroffen als zij de interlocutie trachten te omschrijven. De ter zake handelende plaatsen zijn hierboven in extenso medegedeeld. Men heeft de voorbeelden, die het gezegde kunnen bevestigen, slechts voor het grijpen. MERULA stelt de meest uitgebreide beteekenis van interlocutie op den voorgrond. VAN LEEUWEN daarentegen stelt op den voorgrond de beteekenis van *bewijs*interlocutie, maar voegt er aan toe dat ook die vonnissen, welke

met verwerping eener exceptie, partijen gelasten ten principale voort te procedeeren, onder de interlocuten gerekend worden. En hetzelfde valt er bij GROTIUS en KERSTEMAN waar te nemen. Allen stellen de beteekenis van bewijsinterlocuut op den voorgrond, maar gedenken tevens de oorspronkelijke, ruimere beteekenis die aan de uitdrukking gehecht wordt. KERSTEMAN is dus niet geheel billijk in zijne klacht dat door *de sleur van de praktijk* ook de vonnissen op eene exceptie gewezen onder de interlocuten gebracht worden. Hier was geen *slenter van de practijcq*, maar alleen de langzamerhand verdwijnende herinnering aan een ouderen toestand.

Eindelijk komen nog BOEIJ en VAN DER LINDEN, die onder de interlocutien alleen de bewijsinterlocuten rangschikken.

De historische draad die door het leerstuk heenloopt, is dus gemakkelijk op te sporen. Aanvankelijk werd *interlocutoir vonnis* in den ruimsten zin gebruikt. Langzamerhand ontstaat een engere beteekenis (bewijsvonnis) *naast* de oude en spreekt men (GROTIUS in zijn Isagoge) van *interlocutoriae instructoriae* en *preparatoriae*. En ten slotte geraakt de ruime beteekenis meer en meer in vergetelheid en blijft voor *interlocutoir* vonnis alleen de beteekenis over van

vonnis waarbij eenige bewijsvoering wordt bevolen.

En hiermede was dan het eindpunt van de geschiedkundige ontwikkeling van het oude dogma bereikt. De 18de eeuw was welhaast ten einde gespoed en had niet verzuimd de sporen van haar bestaan achter te laten. De algemeene zucht tot codificatie, een rechtgeaarde dochter van het natuurrecht, had overal ingang gevonden. Maar daarmede was dan ook het kristallisatiepunt van de leer der interlocuten aangebroken.

De eerste poging tot teboekstelling van het procesrecht hier te lande, bevestigt op merkwaardige wijze de slotsom waartoe het onderzoek ons gebracht heeft. De „Algemeene manier van procedeeren in civiele en crimineele zaaken, gearresteerd bij decreet van het vertegenwoordigend lichaam des Bataafschen volks", (op den 22 Augustus 1799) bevatte nl. in haar art. 267 de navolgende bepaling:

„Indien de rechter bij onderzoek van de zaak bevindt, dat het een of ander, waarvan het hem toeschijnt dat de beslissing der zaak zal afhangen, in 't geheel niet, of niet genoegzaam bewezen is, kan hij bij *interlocutoir vonnis* ordonneeren, zulks nader te bewijzen" enz.

De vraag kan niet uitblijven: wat wel de reden

moge zijn van de splitsing op het gebied der interlocuten ontstaan? Een afdoend antwoord, in alle opzichten bevredigend, op deze vraag te geven, is zeker niet wel mogelijk. Dat de onderscheiding door de praktijk is ingevoerd, kan niet wel in twijfel getrokken worden. Maar eene zeer gedetailleerde kennis van de oud-Hollandsche rechtspraktijk zou daarom noodig zijn om de bedoelde splitsing naar genoegen te verklaren. „Non omnium quae a majoribus constituta sunt ratio reddi potest": eene schrale troost, ik beken het gaarne, maar daarom niet minder noodzakelijk.

Toch wil ik een poging wagen om het besproken verschijnsel te verklaren.

De splitsing op het gebied der interlocutoire vonnissen, ligt, meen ik, eenigszins in den aard der zaak. Wanneer men de voor het eindvonnis vallende beslissingen nader beziet, dan schijnt eene onderscheiding als die welke de praktijk invoerde, voor de hand te liggen. In zeker opzicht trekken n.l. de vonnissen, die een bewijs opleggen, de aandacht t. w. door het gewicht dat zij in de schaal leggen door haar eigenaardig karakter. Men zie slechts wat onze oud-Hollandsche rechtsgeleerden over het bewijsinterlocuut opmerken. GROTIUS spreekt over het bewijzen van

die punten *„in quibus causae cardo vertitur"*, VAN LEEUWEN in zijne Censura forensis over die punten *„quae ad causae decisionem pertinent"*, VAN DER LINDEN over *„'t een of ander point, waarop het in 't decideeren aankoomt"*, de Alg. Manier van Procedeeren van 1799 eindelijk gewaagt van *„het een of andere, waarvan het hem* (den rechter) *toeschijnt dat de beslissing der zaak zal afhangen"*. Alle uitdrukkingen met denzelfden zin. Alle teekenen het karakter, de functie van het bewijsinterlocuut: het tot klaarheid brengen van de punten die bij de beslissing den doorslag geven. En hierin ligt juist de groote waarde van het bewijsinterlocuut, t. w. dat het in een onmiddellijk, onmiskenbaar verband met het geschil der partijen staat. De bewijsinterlocutie heeft het met onverholen duidelijkheid op het geschil van partijen gemunt. Niet als of er geene andere beslissingen te bedenken zijn, die zich met evenveel beslistheid over het geschil uitlaten. Verre van daar. Maar de bewijsinterlocuten zijn de eenige vonnissen waarin dat doel te lezen staat.

Wij zullen bij ons onderzoek naar het oud-fransche recht een zelfden ontwikkelingsgang waarnemen als in ons oud-Hollandsch recht. Ik kom dus later op het karakter van de interlocutie die een bewijs oplegt, terug.

Tot zoover het begrip van interlocutoir vonnis.

Thans nog een enkel woord over het recht van hooger beroep. Op dit stuk heeft het oud-Hollandsch recht zich geheel aan de vreemde leer gehouden: geen appel behalve wanneer het gravamen irreparabile in difinitiva is. De schrijvers verwijzen te dezen aanzien naar verschillende beslissingen der Staten van Holland, o. a. van 19 Maart 1622.

Eindelijk de rechtskracht der interlocutoire vonnissen. Gelijk uit bijna alle de rechtsgeleerden, wier werken hier geraadpleed zijn, blijkt, werd in het oud-Hollandsch recht de regel gehuldigd dat de rechter bevoegd is zijne interlocutie te veranderen. Ook hier heeft men met een product van vreemden bodem te doen. De oude l. 14 de re jud. heeft ook ten onzent haar onnatuurlijke rol moeten spelen.

ZESDE HOOFDSTUK.

HET OUD-FRANSCHE PROCESRECHT.

§ 1. Inleiding.

In de middeleeuwen treffen wij in Frankrijk, even als in de andere landen die de prooi der Germaansche volksstammen waren geworden, drie verschillende maatschappelijke bestanddeelen aan, t. w. het platte land dat onder tallooze feodale heeren verdeeld, een beeld van de schromelijkste verwarring opleverde, de steden waarin het roerend vermogen meer en meer den boventoon begon te voeren en eindelijk de kerk, het symbool der eenheid te midden van zooveel inwendige verdeeling en verdeeldheid.

't Kon niet missen of de invloed van de Germaansche overheersching moest zich ook in 't recht doen gevoelen. In de maatschappelijke inrichting had zij reeds haar invloed uitgeoefend; het feodaal systeem

met al zijne noodlottige gevolgen was daar om dit te bewijzen.

Maar niet minder moest dit het geval zijn bij het recht en de rechtspleging. En zoo was het ook; beide droegen in den aanvang een uitsluitend Germaansch karakter: het bekende Germaansche tweegevecht, de ordalien zijn onder meer de getuigen van den stempel die de overwinnaar op de rechtspleging heeft gedrukt. De oudste procedure in Frankrijk is alzoo eene Germaansche geweest, zij was geheel op die leest geschoeid. [1])

Die oude Germaansche procedure zullen wij thans niet beschouwen; het onderzoek of het interlocutoire vonnis wellicht ook in het Germaansche recht bekend was en zich daar wellicht ook oorspronkelijk en onafhankelijk van het Romeinsche recht ontwikkeld heeft, ligt buiten de grenzen van dit werk. Welk ook het Germaansche aandeel in de rechtsontwikkeling van het leerstuk der interlocutoire vonnissen moge zijn, zeker is het, en in het volgende hopen wij hiervan het bewijs te leveren, dat toch de invloed van het Romeinsche en canonieke recht den

---

[1]) Men vindt haar beschreven in het 3e deel van het uitnemende werk van L. A. Warnkönig en L. Stein, „Französische Staats- und Rechtsgeschichte," aan welks hand ook dit overzicht gegeven wordt.

groei van het instituut der interlocuten beheerscht heeft. Een zeer kort woord derhalve over de wijze waarop beide in het Fransche procesrecht zijn binnengedrongen.

De katholieke kerk, eene treffende verschijning te midden van den maatschappelijken chaos dien het feodaal systeem te voorschijn geroepen had, moest inzien dat de steun van stoffelijke middelen niet kon ontbreken bij hare pogingen tot uitbreiding harer machtssfeer. Wilde zij hare geestelijke heerschappij duurzaam vestigen, dan kon het niet anders, of eene wereldlijke heerschappij moest daarmede saamgaan. Vooral in dien tijd, toen het grondbezit de eenige maatstaf voor recht en macht opleverde, toen het publieke recht en de daarmede verknochte machtsoefening aan het private grondbezit verbonden waren. Op grondbezit kwam het dus aan. Zoodra het bewustzijn hiervan bij de kerk duidelijk ontwaakte, was haar streven dan ook gericht op de verwerving van bezit. En in dat streven moest zij dan ook slagen. De leenheeren, eigenaren van uitgestrekte bezittingen, lieten zich dikwijls genoeg vinden om aan de kerk een gedeelte van hun gebied, met de daaraan onafscheidelijk verbonden publiekrechtelijke bevoegdheden, af te staan.

En met die verwerving was dan ook meestentijds de heerschappij over het rechtswezen van het ontvangen grondstuk verworven, en werd dan ook de kerk beheerscheres van de jurisdictie op het haar toebedeelde gebied. [1])

En ziedaar nu, den toegang voor het canonieke recht geopend. Immers, het kan niet missen, of daar, waar de rechtspraak in handen der kerk was, moesten de beginselen van het canonieke recht beslissend zijn. Maar zoo moest dan ook de studie van dat recht een der voornaamste bezigheden der rechtsprekende geestelijkheid worden.

Het valt in 't oog dat de kerk niet zonder strijd haar recht vermocht in te voeren. Het oude Germaansche landrecht kon zeker niet eensklaps opgeheven worden. Een strijd tusschen Germaansch en Canoniek recht kon niet achterwege blijven, al moest hij ook met den ondergang van het eerste zijn einde nemen. Dat die strijd reeds betrekkelijk vroeg in het voordeel der kerk was uitgevallen, blijkt uit de scherpe tegenstelling die de oude Fransche schrijvers maken

---

[1]) Vergelijk over de geestelijke rechtspraak PAUL FOURNIER. „Les officialités au moyenage, étude sur l'organisation, la compétence et la procédure des tribunaux ecclésiastiques ordinaires en France de 1180 à 1328" Paris 1884.

tusschen de wereldlijke gerechten, waar het oude landrecht zich langer handhaafde, en de geestelijke gerechten. De eersten plegen zij aan te duiden met den naam van „*cort laie*", de laatsten met dien van „*cort de crestienté*" te bestempelen.

De toegang dien het Canonieke recht en zijne procedure zich reeds spoedig verschaft hadden, diende tegelijkertijd als de poort door welke het Romeinsche recht moest binnentreden. Immers, zich eenige kennis van het corpus juris canonici eigen te maken, is zeker niet wel mogelijk, indien niet eenige bekendheid met het corpus juris civilis zich daaraan paart. Beoefening van het canonieke recht brengt studie van het Romeinsche recht met zich. De aandacht die de geestelijkheid aan het eerste schonk, moest er dus van zelf toe leiden ook het laatste ter hand te nemen. En van daar dan ook, dat de beginselen van het Romeinsche recht niet zonder invloed konden blijven op de gerechtspraktijk.

Het valt niet te betwijfelen of de beginselen die beslissend waren binnen het gebied der geestelijke jurisdiktie, moesten op den duur ook daar buiten hun invloed doen gelden.

Maar nog een andere oorzaak was er die er toe leidde dat het Romeinsche recht binnendrong en zich vijande-

lijk tegenover het oude leenrecht plaatste, wij bedoelen de zegepraal, van de koninklijke macht over het leenstelsel.

Bekend is hoe het Koningschap tegenover de eigenmachtige en onafhankelijke leenmannen, langzamerhand in kracht en beteekenis was afgenomen, niet alleen in Frankrijk, maar in alle Germaansche streken van Europa. Uit dit verval heeft de koninklijke macht zich weder opgebeurd en is het ten slotte er toe geraakt de feodale heeren aan zich te onderwerpen. Hoe dit proces in zijn werk is toegegaan, onderstel ik hier als bekend, en zal ik dus niet nader behoeven te ontwikkelen. In het reeds aangehaalde werk van WARNKOENIG en STEIN vindt men het uitvoerig beschreven.

Het middel waardoor in Frankrijk de koningen hun macht tegenover de oproerige vasallen gehandhaafd hebben, bestond vooral in de uitzending van koninklijke ambtenaren. Het is vooral het beambtenwezen geweest, dat met kracht tegen de feodale onafhankelijkheid is opgetreden, en de zegepraal van het koningschap heeft bevestigd. Voet voor voet werden de instellingen van het leenstelsel, voorzooverre zij aan het centraal gezag afbreuk konden doen, aangevat en vernietigd. En vooral de rechtspleging

was het, die het hier ontgelden moest. De onafhankelijkheid waarmede de feodale grondbezitters vroeger, ieder in zijn gebied, recht hadden gesproken, moest wijken en de plaats ruimen voor eene rechtspraak door koninklijke rechters of ten minste, onder toezicht van centrale beambten. En daarmede was dan ook de doodsteek toegebracht aan de feodale procedure. Welke daarvoor in de plaats kwam is bekend, het was geene andere dan de Romeinsch-canonieke, die in alle opzichten het streven der koninklijke ambtenaren bevorderde. Zij waren het die het Romeinsche recht en zijn procedure tot de hunne maakten.

Uit het voorgaande overzicht vloeit voort dat het oud-fransche procesrecht voor een zeer groot deel op Romeinsch-canonieken bodem rust, en dat zijne studie door een onderzoek der Romeinsche en canonieke rechtsbronnen moet voorafgegaan worden. Vandaar dat de ontvouwing van het leerstuk der interlocutoire vonnissen. die wij in de voorgaande hoofdstukken ten aanzien van Romeinsch en Canoniek recht gaven, noodzakelijk was voor het rechte verstand van hetgeen men te dien aanzien in het oudfransche procesrecht aantreft.

Thans zal een aanvang gemaakt worden met het

onderzoek van de materie der interlocuten in het oud-fransche procesrecht. Twee dingen vooraf. Een overzicht van de historia externa van dat oude recht zal ik hier niet geven. Het zoude hier volkomen overbodig zijn, daar die geschiedenis door uitmuntende kenners als Stein en Warnkönig reeds lang beschreven is en aan een résumé van het in hun werk vervatte resultaat hier weinig behoefte bestaat. Ik zal er mij dus toe bepalen, en dit is dunkt mij in volkomen overeenstemming met de oekonomie van een werk als het onderhavige, *voor zooveel mogelijk* de bronnen van het oud-fransche recht, wat de interlocutoire vonnissen aangaat, te onderzoeken en zooveel mogelijk den geschiedkundigen draad op te sporen. *Voor zooveel mogelijk,* zeide ik, en hierin ligt mijne tweede opmerking. Was het mogelijk de interlocutien naar het Romaansche recht der middeleeuwen vrij uitvoerig te beschouwen, voor het oud-fransche recht zal dit onderzoek op beperkter schaal moeten plaats hebben. Immers, de werken der Italiaansche rechtsgeleerden, ten minste van de voornaamste hunner, waren vrij gemakkelijk te raadplegen, zoo door tusschenkomst onzer bibliotheken als door de hulpvaardigheid van enkele Nederlandsche rechtsgeleerden, die hun boekenschat welwillend te mijner beschikking stelden.

Anders echter, wat de literatuur der oude fransche procedure betreft; deze is slechts zeer schamel in ons land aanwezig en zelfs na raadpleging der bibliotheek te Brussel, durf ik niet verzekeren dat mijn onderzoek op den naam van volledig mag aanspraak maken. Daarom beschouwe men het volgende slechts als een zeer bescheiden proeve van hetgeen de oude-fransche procedure merkwaardigs voor ons onderwerp oplevert.

§ 2. Het Oud-Fransche procesrecht tot aan de Revolutie.

A. *Vóór de ordonnantie van 1667.*

1. *Les coutumes du Beauvoisis*" par Philippe de Beaumanoir. [1])

Het oudste werk over oud fransch procesrecht, dat te mijner beschikking stond, is dat van Philippe de Beaumanoir (1283). Wij treffen bij hem eenige merkwaardige mededeelingen over de interlocutoire vonnissen aan:

„Li jugemens, se desguisent (= diffèrent) en moult de manieres de le cort laie à cix de le crestienté, car quant aucuns juges de crestienté a doné aucune sentence contre une partie des jugemens qui viennent par encosté, qui ne sunt pas du principal: (les quelles sentences ils apèlent *interlocutoires*) s'il voient qu'il aient erré ou qu'il soient deceus, il les poent rapeler et doner autres sentences. Mais ce ne pot on fere en cort laie; car puisque li home ont doné lor jugement, ou li baillix, la u il juge, soit du principal de le querele, soit de bares qui poent estre

[1]) Nouvelle Edition par le comte Beugnot, Paris 1842, chapitre 67.

par encosté, il ne poent rapeler ne cangier, ne muer ce qu'il ont pronuncié pour jugement, ançois convient il qu'il soit tenus pour bons des parties, ou qu'il soit faussés par apel. Car s'il le voloient rapeler ou cangier ou remuer, le partie por qui li jugemens seroit prononciés, ne le souferroit pas s'ele ne voloit; ne dui jugemens contraire ne poent estre en une querele, et por ce convient il tenir au premier jugement".

Uit dit fragment kan men het volgende opmaken. De tijd, waarin het door BEAUMANOIR beschrevene recht was, is die van het leenstelsel. Hij beschrijft alzoo de Germaansche procedure. Was nu al niet de naam van interlocutoire vonnissen in het feodale procesrecht bekend, het begrip zeer zeker wel; dit blijkt uit de scherpe tegenstelling die hij, wat de interlocutio betreft, maakt tusschen *cort laie* (het wereldlijk gerecht) en *cort de crestienté* (het geestelijk gerecht). Hetgeen in het geestelijk gerecht *interlocutoire* wordt genoemd, omschrijft hij als *jugemens qui viennent par encoste, qui ne sunt pas du principal*", terwijl hij iets verder spreekt van *jugement....... de bares qui poent estre par encoste.* Onze rechtsgeleerde verstaat dus door interlocutoire vonnissen, alle vonnis over nevenpunten (par encoste), over exceptien (de bares) die geen beslissing over de

hoofdzaak (principal) geven. Zijne omschrijving is ruim genoeg en wijst dus naar het Romeinsche recht heen. Toch vermag men, naar het mij voorkomt, uit de woorden van BEAUMANOIR geen zekere slotsom te trekken; daartoe zijn zij veel te vaag. Het eenige waartoe men hier geraken mag is tot een à peu près t. w. zijne omschrijving van interlocuties duidt aan dat hem wellicht het Romeinsche begrip voor den geest gestaan heeft.

Tevens kan men uit de mededeeling van BEAUMANOIR opmaken, dat terwijl de geestelijke rechter in de gerechten zich niet aan zijn interlocutie gebonden achtte, dit in de wereldlijke gerechten wel het geval was.

2. GUILLAUME DU BRUEIL „Stylus curiae Parlamenti.[1])

Het 22ste Hoofdstuk draagt tot opschrift „Quorum appellationes non recipiuntur."

Men vindt er het volgende over hooger beroep van interlocuties: [2])

„Item a gravamine reparabili in diffinitiva si

---

[1]) Nieuwe uitgave, Paris 1877 (van H. LOT), bl. 99.

Over de methodus procedendi beschreven in het werk van DU BRUEIL bestaat een werk van Dr. T. SCHWALBACH: Der civilProcess des Pariser Parlements nach dem „stilus" DU BRUEILS; Freiburg i/B. 1881; over het begrip van interlocutoir vonnis bevat het niets; zie bl. 150. Eene uitgave van den Stylus vindt men in het derde deel der werken van DUMOULIN.

[2]) § 2 en § 3.

appelletur in patria juris scripti, non admittitur appellatio, nec recipitur per hanc curiam. Sed in dictis casibus consuevit curia omisso appellationis articulo concedere literas illis judicibus a quibus se dicit gravatum, per quas mandatur eisdem vel quod gravamen revocent, vel quod partibus justitiam faciant. Sed si sit a diffinitiva appellatum, vel a gravamine irreparabili in diffinitiva, admittitur appellatio.

Item in patria consuetudinaria ab omni gravamine illato, per modum interlocutoriae vel diffinitivae potest appellari".

Er was volgens het Parlement van Parijs verschil tusschen Noord- en Zuid Frankrijk. Terwijl men in het eerste hooger beroep toeliet van elk nadeel dat bij interlocutoir vonnis werd toegebracht, beperkte men het in het Zuiden in dier voege, dat dan alleen appel was toegelaten, wanneer men met een onherstelbaar nadeel te doen had. Appelleerde men van een gravamen reparabile, dan werd wel is waar op het hooger beroep geen recht gedaan, maar droeg het Parlement den rechter van wiens vonnis men appelleerde op, het interlocuut te herroepen.

In het Zuiden was alzoo de rechter niet gebonden aan zijn interlocutoir vonnis, maar had hij de bevoegdheid er op teɹug te komen.

Dumoulin geeft in zijne kantteekening een voorbeeld van een gravamen irreparabile in deze bewoordingen: „puta quaestionis ubi est damnum corporale", d. w. z. als de rechter bij interlocutie het gebruik der tortuur heeft bevolen. Een bekende, menigvuldig geëxploiteerde Pandektenplaats komt ons hier in het geheugen.

In de hier geraadpleegde uitgave van Du Brueil's werk komen eenige additiones van Stephanus Auffrerius voor. Zijn noot bij de hier geciteerde plaats van den Stilus bevat niets anders dan aanhalingen uit de Italiaansche jurisprudentie, die wij vroeger hebben uiteen gezet. [1]

3. Joannes Faber: „In codicem".

Ad. l. 1 C. sent. rescindi non posse, zegt de beroemde rechtsgeleerde het volgende:

N°. 2. „Sed interlocutoria potest revocari indistincte secundum gl. q̃., se firmat hic. Sed Dig. de re jud. l. qd. jussit loquitur dubitative propter quod: dic plenius quod aut partes conveniunt super non revocatione vel revocatione, et est earum servanda volun-

---

[1]) Vergelijk de Institutes coutumières van Antoine Loysel (nouv. éd. par Dupin et Laboulaye, Tome 2, n°. 886, X), waarin men dezen merkwaardigen regel vindt: „Ce qui est irréparable en définitive, ne s'exécute par provision." De toelichting die men daarbij aantreft, is getrokken uit de medegedeelde plaats uit den Stylus curiae.

tas, Dig. de re jud. si convenerit. Et sic intellige quod notatur Dig. de praet. stipul. l. 1 § fin. ubi dicitur quod non potest revocare partibus invitis. Aut non conveniunt et tunc certum est quod potest revocari etiam invita parte pro qua lata est sententia."

Interlocuten kunnen alzoo door den rechter ingetrokken worden, behalve wanneer partijen zijn overeengekomen dat zoodanige intrekking niet zal plaats hebben.

N°. 3. „Sed usque ad quod tempus? Dy. dicit usque ad X dies, quia usque ad illud tempus potest supplicari: ut notat in dicta l. quod jussit. Azo dicit ibi usque ad quatuor menses.

Dicas quod aut fuit appellatum aut non; primo casu potest antequam det apostolos. Sed si eos dedit, non potest: quia judex esse desiit. Quod posset esse verum si appellationi detulit; si vero non detulit, tunc remanet judex.

Et ideo videtur quod posset revocare, saltem quousque inhibitum fuerit, vel causa commissa, vel citatio facta. Sed Hostien. dicit indistincte non posse revocari post apostolos datos. Primum tamen verius".

De vraag die hier o. m. door Faber besproken wordt, [1]) is deze: of na een ingesteld beroep de

[1]) Zie hieronder waar zij behandeld wordt naar aanleiding van Imbert's Inst for.

rechter zijn interlocutoir vonnis nog kan intrekken? Twee meeningen stonden hier tegenover elkander, die van HOSTIENSIS en die van FABER. De eerste meende dat de judex a quo door het ingestelde appel, onmiddellijk van de zaak was gedesaisisseerd, de laatste meende dat ook na het beroep de lagere rechter door intrekking van het interlocuut het appel kon verijdelen en de zaak aan zich houden, tot dat de hoogere rechter tusschenbeide mocht gekomen zijn.

4. *Somme Rural ou le Grand Coustumier general de practique civil et canon,* composé par JEAN BOUTEILLER, revue, corrigé sur l'exemplaire manuscript, illustré de commentaires et Annotations etc. par LOUYS CHARONDAS LE CARON [1]).

In dit hoogst merkwaardige werk treft men een hoofdstuk aan dat tot opschrift draagt: „La forme des proces, sentences et executions de justice [2]). Eene mededeeling die der moeite waard is hier wedergegeven te worden, vinden wij insgelijks: [3])

„Et dois sçavoir que sentence se devise en deux manières, c'est a sçavoir sentence interlocutoire, et sentence diffinitive. La interlocutoire si est qui se

[1]) Ed. Paris M. D.C. III.
[2]) Tiltre XIII.
[3]) Ed cit. bl. 466.

rend sur certain accessoire qui se prend sur le procès encommencé entre parties. Et pour ce est appellée interlocutoire, que ce n'est sur le principal, ny ne contient absolution ne condamnation, mais que l'appoinctement de l'accessoire intervenue: et ne doit en celle sentence interlocutoire avoir quelque condamnations de despens, mais y doivent estre reservez jusques en la diffinitive. Item la sentence diffinitive si est la sentence qui décide la matière, et doit ceste sentence estre donnée sur certain cas, car sentence sur incertain ne faict a tenir, et doit contenir absolution d'un costé, et condamnation de l'autre avec condamnation de despens, la taxation reservée pardevers la cour".

Eene definitie alzoo van interlocutoir vonnis. Volgens Bouteiller heeft men daaronder te verstaan een vonnis over bijkomende, accessoire punten, die zich bij de aanhangige procedure voordoen; elke beslissing alzoo die niet de hoofdzaak beslecht. De omschrijving is zeker ruim genoeg; niet onwaarschijnlijk is het dat ook Bouteiller dezelfde ruime begripsbepaling voor den geest stond, als wij bij de Italiaansche wetenschap hebben aangetroffen. Eene veroordeeling in de kosten mocht, volgens den schrijver niet in de interlocutie voorkomen; deze moesten

tot het eindvonnis voorbehouden blijven· Tegenover het interlocuut staat het eindvonnis, d. i. het zoodanige waardoor de hoofdzaak, het geding (la matière) beslist wordt. Het moet eene veroordeeling voor de eene partij, eene afwijzing ten aanzien der andere inhouden. Ook de veroordeeling in de kosten behoort het te bevatten.

In het exemplaar van het werk van BOUTEILLER dat hier geraadpleegd werd, komen annotaties van CHARONDANS LE CARON voor. In zijne annotatie op den 13^den^ titel, leest men de volgende definities van eind- en interlocutoir vonnis:

„Des sentences y a deux especes, definitive et interlocutoire. La definitive, qui proprement s'appelle sentence, est celle qui definit et decide le procez et differend des parties par condamnation ou absolution. La sentence interlocutoire, quae etiam interlocutio dicitur, est celle qui ordonne ce qu'il convient pour la pleine instruction du procez, et pour parvenir à la definition et decision d'iceluy l. 9 C. de sent. et interlocut. Si au procez y a plusieurs chefs et differens entre les parties, le juge en pourra juger aucuns definitivement, et pour les autres interloquer" enz.

De begripsbepaling die CHARONDANS LE CARON geeft, is zeker ruim genoeg om te mogen besluiten

dat hij geheel op Romeinschen bodem staat: elk vonnis dat maatregelen beveelt om het geding in dien staat te brengen, dat de rechter de zaak tot eine eindbeslissing kan brengen. Zijn er tusschen partijen meerdere punten van geschil, dan kan de rechter volgens CHARONDAS in hetzelfde vonnis over sommige punten eene einduitspraak geven, over sommige andere eene interlocutoire beslissing.

De 14de Titel van het tweede boek, draagt bij BOUTEILLER tot opschrift „Des appeaux de sentence." Dat er in zijn tijd beroep van interlocutoire vonnissen was toegelaten, blijkt uit deze opmerking:

„Item le tiers appel est appeller de la sentence donneé par le juge quand on se sent grevé, ou de refus de droict ou de grief appoinctement" enz.

Duidelijk wordt hier ook op het appel van interlocuties gedoeld.

Eene meer ondubbelzinnige uitspraak treft men in de aanteekeningen van CHARONDAS aan:

„L'appel s'interjecte ou par escrit ou de vive voix, ou en jugement ou hors jugement par signification faite a partie, ou de sentence donnée sur procez par escrit, soit definitive ou interlocutoire, en quoy on suit le droict canonic, cap. cum sit de appel."

Alzoo appel van alle interlocutoire vonnissen toe-

gelaten, overeenkomstig de voorschriften van het canonieke recht. Maar de werking van het appel verschilde naar den aard van het interlocutoire vonnis. Slechts dan had het eene schorsing van het geding bij den judex a quo tengevolge, wanneer het bij interlocuut toegebrachte nadeel ten slotte onherstelbaar was:

„Par les ordonnances les juges en certaines causes et matières peuvent passer outre non obstant l'appel comme ès provisions et autres semblables, et mesmes quand il n'est question que de proceder et que le jugement se peut reparer en definitive. Autrement on ne doit rien attempter au prejudice de l'appel." Dit stemt volkomen overeen met hetgeen hieronder uit de Institutiones forenses van Imbert wordt medegedeeld.

Wat er geschieden moest indien de rechter, niettegenstaande het aangeteekend appel van een jugement non réparable en diffinitive toch voort geprocedeerd had, vermeld Charondas in deze bewoordingen.

„Et si on avoit attenté, la partie qui s'en plaindroit en cause d'appel, pourroit demander la revocation des attentats avec despens, dommages et interests, sur quoij la cour ou le juge d'appel feroit droict par mesme moyen, que sur l'appel".

5. Decisiones Guidonis Papae IC. et practici celeber-

rimi consiliarii regii in senatu Gratianopolitano. [1])

De beslissingen die mij belangrijk toeschijnen volgen hier:

„Ubicunque enim interlocutoria parat praejudicium negotio principali, tunc interlocutoria dicitur habere vim diffinitivae, secundum Bartolum in lege Titia D. de acc." [2])

De Italiaansche rechtsleer dus woordelijk gereproduceerd. Over het hooger beroep van interlocutoire vonnissen deelt de volgende beslissing iets mede. [3])

„Sed circa hoc, quod proxime dixi supra de appellatione ab interlocutoria, est advertendum quia in causis civilibus ex statuto novissime per Dominum Ludovicum Delphinum Viennensem, de anno Domini 1449 edito, appellationes ab interlocutoriis sunt sublatae, nisi in casibus a jure civili permissis, videlicet quae in diffinitiva reparari non possunt, juxta l. ante sententiae, cum ibi not. per Sal. et doct. C. quor. app. n. rec., et plenius per Baldum in l. 2. C. de episc. aud; ita quod hodie in appellationibus ab interlocutoria non servantur jura canonica, sed jura civilia. Sed qui sunt casus, in quibus, de jure civili,

---

[1]) Ik gebruikte eene ed. Francofurti MDCIX (Brussel).

[2]) Quaestio 12.

[3]) Quaestio 75.

admittitur appellatio ab interlocutoria? Dic quod multi sunt casus speciales" etc.

De schrijver wijst hier op eene koninklijke ordonnantie, die in zake het appel van de interlocutoire vonnissen eene verandering heeft in het leven geroepen. Was vroeger het beroep van interlocuten op het voetspoor van het canonieke recht immer toegelaten, anders werd het na de bewuste koninklijke ordonnantie. Deze bepaalde dat het appel alleen toegelaten zoude zijn in de gevallen jure civili vermeld. En welke die gevallen waren, deelt de schrijver duidelijk mede; het zijn geene andere dan die, waarin het vonnis een onherstelbaar nadeel oplevert. De nadere uitwerking, evenzeer als het geheele beginsel, zijn aan de Italiaansche rechtswetenschap der middeleeuwen ontleend; met name BARTOLUS en BALDUS worden door onzen rechtsgeleerde vlijtig gebruikt.[1])

6. JEAN IMBERT. „La practique judiciaire tant civile que criminelle, receve et observee par tout le Royaume de France".[2])

---

[1]) Zie hierbij de Dictionnaire des Arrêts ou Jurisprudence universelle des Parlemens de France et autres tribunaux (Nouv. éd., Paris MDCCXXVII), waarin men op het woord *appel* eenige mededeelingen vindt, die aan GUIDO PAPA ontleend zijn.

[2]) Dit werk is eene in 1548 door IMBERT bewerkte vertaling van zijn vroeger werk „Institutiones forenses". Ik gebruikte eene 3e ed. Paris M. D. C VI uit de bibliotheek te Brussel.

Een ruime bron van opmerkingen voor ons onderwerp levert dit werk van Imbert. Het volgende verdient hier vermeld te worden:

Een der hoofdstukken van zijn werk [1]) draagt tot opschrift: „Comment le juge doit donner la sentence, quel conseil il y doit appeller, dans quel temps il la doit prononcer, ensemble des sentences interlocutoires et de l'appel du deny de Justice". Dezen raad geeft hij aan den rechter:

„Et faut que le juge ait en première cure voir si le proces est bien en droict, et si chacune des parties a fourny de ce qu'elle devoit faire, ou non, et où elle n'en auroit fourny, si elle en a esté forclose deüement. Et si l'une des parties n'a satisfait à ce qu'elle devoit, le juge doit *interloquer* que la dite partie y satisfera dedans certain temps pour ce faict, ou le delaij passé, estre par lui procedé au jugement du proces comme de raison". Iets verder: „Et parceque souvent advient que les lieux dont est question sont si incertains, et si peu declarez par les escritures des parties, et depositions des tesmoins, qu'il est nécessaire *d'interloquer*, que le juge se transportera sur les lieux et sera faite d'iceux figure" etc.

---

[1]) Livre I. chap. 50.

Men ziet, de schrijver heeft hier het oog op de instructie der zaak; de processueele maatregelen die de rechter in dien stand van het geding zal voorschrijven, moeten bij interlocutoir vonnis worden verordend. Ook de vonnissen die de rechter velde in zake de wraking van getuigen, brengt hij onder den naam van interlocutie. „Et a de coustume la court de Parlement à Paris, puis quelque temps en ça cotter ou designer par son arrest *interlocutoire*, par lequel elle adjuge preuves des reproches, les articles des dites reproches, desquelles elle entend que preuve soit faite". De uitspraken van instructie vallen dus onder dit begrip; denkelijk hecht IMBERT aan het begrip van interlocutie dus eene zeer uitgebreide beteekenis en staat hij op hetzelfde standpunt als de Italiaansche rechtsgeleerden die vroeger ter sprake zijn gekomen.

Een ander hoofdstuk bij IMBERT, draagt tot opschrift: „Des sentences ou appoinctemens executoires nonobstant l'appel, et de l'exécution des sentences des juges Ecclesiastiques: ensemble des appellations comme d'abus" [1]).

Het volgende vinden wij opgeteekend:

---

[1]) Livre I, Chap. 65.

Des appellations d'une interlocutoire.

„Davantage, par les ordonnances du Roy LOUYS XII art 84 [1]) si l'une des parties, auparavant la recreance adjugee, appelloit de quelque interlocutoire, neantmoins les dits juges ressortissans sans moyen, ne devroient differer de proceder en la matière, nonobstant les appellations et sans prejudice d'icelles, si non qu'il fust question de la competence ou incompetence du juge. Et depuis par les ordonnances du Roy FRANÇOIS I de ce nom, art. 4, 5, et en toutes matières, y si l'interlocutoire, dont a esté appellé, est reparable en diffinitive, le juge passera outre et procedera au par-sus jusques à diffinitive inclusivement, nonobstant oppositions ou appellations quelsconques, et sans prejudice d'icelles [2]), et aussi

---

[1]) De schrijver bedoelt hier „Les ordonnances rendues en conséquence d'une assemblée de notables à Blois, sur la reformation de la justice et l'utilité générale du royaume" van Mars 1498. Het bewuste artikel luidt aldus „Et si l'une des parties auparavant la recreance adjugée, appelloit de quelque interlocutoire, néanmoins nos dits juges ressortissans sans moyen, comme dit est, ne differeront de proceder nonobstant les dits appel ou appeaux et sans préjudice d'iceux, sinon qu'il fust question de la competence ou incompetence du juge ou de la recusation d'icelui". Zie „Recueil général des anciennes lois françaises" par Isambert, Decrusy et Armet, tome XI. blz. 358.

[2]) Hetzelfde was reeds bepaald in art 53 der „Ordonnances sur l'administration de la justice" van Juillet 1493, van Karel VIII „Et semblablement en toutes interlocutoires, qui se peuvent réparer en diffinitive, les juges royaux puissent passer oultre jusques à la déffini-

nonobstant les inhibitions et defenses a eux faites, tant par vertu du relief en cas d'appel, que par lettres royaux etc. Toutesfois, si par les dites cours de Parlement, parties ouies estoit ordonné inhibitions estre faites aux juges, de ne proceder outre, les dites juges y doivent obeir." [1])

Ten tijde van FRANS I was dus hooger beroep van interlocutoire vonnissen toegelaten, naar het schijnt onbeperkt. Maar de werking van het ingestelde appel was niet immer dezelfde. Te dien aanzien onderscheidde men tweeërlei soort van interlocutoire vonnissen.

Tot de eerste soort behoorden die interlocuten welke aan partijen een nadeel toebrengen, dat van dien aard is dat het bij een eindvonnis kan hersteld worden. In dit geval heeft het appel geen schorsende kracht; en zal de rechter met de behandeling der zaak voortgaan, als ware er geen appel aangeteekend, behalve in geval het Parlement dit den rechter mocht verbieden.

---

tive inclusivement nonobstant oppositions ou appellations quelconques interjettées en notre dite cours, et sans préjudice d'icelles ainsi qu'il est dit". Recueil, tome XI bl. 234.

[1]) In een noot worden hierbij de volgende Fransche ordonnantiën geciteerd: Charles VIII 1493, art. 53, Loys XII 1498 art. 82, François I 1519, art. 4 en 5, 1535 chap. 16 art. 13 en 14, 1540 art. 3.

Wat bij interlocuten die een grief non réparable en diffinitive toebrachten? Ofschoon Imbert dit niet totidem verbis zegt, mag men toch hier veilig van het argumentum a contrario gebruik maken en besluiten dat in zoodanig geval het hooger beroep de behandeling der zaak bij den judex a quo schorste. Dit ligt trouwens ook in den aard der zaak.

Ik wensch er hier nog met een enkel woord de aandacht op te vestigen, dat de regeling in de door Imbert bedoelde ordonnantie van Frans I vervat, sterk herinnert aan hetgeen wij vroeger bij de Italiaansche juristen der middeleeuwen vermeld vonden; met name de verdeeling der griefs in *réparables* of *irréparables en diffinitive* is stellig aan hen ontleend. *(gravamen reparabile vel irreparabile in diffinitiva.)*

Welk nadeel ten slotte al of niet ongedaan kan gemaakt worden, deelt de schrijver in deze bewoordingen mede:

„Pour entendre bien la dite ordonnance, sçachez que nous en c'est endroit ne prenons un grief ou appointement reparable en diffinitive selon le droict escrit: car par le droict escrit un appointement est dict reparable en diffinitive, quand il concerne le principal, et jaçoit que le juge par iceluy appointement ait debouté et forclos la partie de quelque

exception et defense concernant le principal comme de prescription, ou promesse de non demander, neantmoins encore le peut-il reparer en la diffinitive. Et par nostre stile et practique, nous entendons et disons le grief et appointement estre reparable en diffinitive, quand il empêsche qu'on ne puisse passer outre et proceder en la cause et à donner la diffinitive, comme si le defendeur a requis monstree, et il en soit forclos et en appelle, cette forclusion de monstree n'est reparable, par ce qu'au moyen de ce que la monstree n'est faite, le defendeur peut dire n'estre certain de la chose demandée, et pour ce n'estre tenu de proceder en la cause, veu son appel. Semblablement, si le juge forclost la partie de faire enqueste ou de produire, c'est appointement n'est reparable en diffinitive."

Een merkwaardig verschil tusschen de landen van het geschreven en die van het gewoonterecht, deelt Imbert aldus mede: [1])

„Cum autem secundum jus commune ab his interlocutionibus (nl. eene int. „quae non inferat injuriam, quae in extrema litis definitione nequeat instaurari") non liceret appellare, ideoque curia suprema non admittat tales appellationes ab interlocutionibus latis

[1]) Institutiones forenses lib. I. cap. 65.

in provinciis juridicialibus, seu quae jus scriptum adhuc custodiunt, ita in his regionibus quae propriis moribus reguntur, quamvis appellatio re ipsa admittatur apud eandem curiam ab hujusmodi interlocutionibus, ut illic traditur: tamen per hanc constitutionem (nl. de ordonnantie van FRANS I), succursum est, ut nonobstante appellatione interposita ab his interlocutionibus, judex litigantes adigere possit, ut ad definitivam usque in lite pergant".

Uit het voorgaande blijkt alzoo dit:

Het onderscheid tusschen le pays du droit écrit en le pays du droit coutumier, dat men in het oud-fransche recht zoo dikwerf aantreft, — men herinnere zich b.v. het erfrecht — werd ook bij het appel van interlocuties in acht genomen. In het Zuidelijk gedeelte van Frankrijk was geen beroep toegelaten van interlocutoire vonnissen die een herstelbaar nadeel toebrachten; het parlement weigerde dan ook zoodanig beroep aan te nemen. Anders echter was het in het Noorden van Frankrijk; daar liet men wel degelijk appel van interlocutoire vonnissen toe. Gelijk wij reeds zagen, had dit rechtsmiddel alleen dan suspensive kracht, wanneer het een gravamen non reparabile betrof. De vraag nu welk nadeel herstelbaar, welk niet herstelbaar was,

moest dus beoordeeld worden naar hetgeen daaromtrent voorgeschreven werd in de streken waar het gewoonterecht en niet in die waar het Romeinsche recht heerschte. [1])

Naar het costumier recht werd het bij interlocutie toegebrachte nadeel voor onherstelbaar gehouden, wanneer daardoor de voortgang der zaak verhinderd wordt, b. v. de rechter verwerpt de door den gedaagde voorgestelde exception des vues et des montrées, of weigert een der partijen tot de aangeboden bewijsvoering toe te laten. Het gevolg is dat in zoodanig geval de bezwaarde partij niet op de hoofdzaak kan voortprocederen.

Tot zoover het appel.

Thans de quaestie: is de rechter aan zijne interlocutie gebonden?

Daaromtrent deelt Imbert het volgende mede.

„Quand donc l'appoinctement n'est reparable en definitive et que d'iceluy il y a appel: attendu qu'on ne peut passer outre nonobstant le dit appel, il convient voir s'il y a point quelque remede pour faire passer outre et venir à la diffinitive. Certes selon droict commun il est loisible de reparer le

---

[1]) Imbert had gew. het oog op les pays du droit coutumier: hij spreekt van „en cest endroit".

grief par le juge qui l'a faict. Et pource en cour d'Eglise en ce Royaume ils ont une maniere d'Apostres qu'ils appellent *repositoires*, sçavoir est par lesquels ils remettent l'appellant en l'estat qu'il estoit au temps de l'appoinctement dont il a appellé. Mais par arrest de la cour de Parlement il a esté dit plusieurs fois que le juge après l'appel interjetté de son appoinctement ne peut reparer le grief par lui fait et mesmement par arrest donné 14 Mars 1532 et par autre arrest 12 Avril 1532.

Toutesfois plusieurs juges de grand autorité font chacun jour le contraire et reparent le grief après l'appel interjetté, pouvuque l'appel ne soit relevé et les inhibitions et defenses au cas appartenant faites". etc.

De quaestie die hier door Imbert behandeld wordt, is deze.

Het hooger beroep van een interlocutio vim diffinitivae habens, had ten gevolge dat het geding bij den judex a quo gestaakt werd. De geestelijke gerechten wisten echter hieraan een mouw te passen, door eenvoudig hun interlocuut in te trekken; het appel verviel dan en de rechter kon met de procedure voortgaan. [1]) Zoo iets nu achtte Imbert onbestaanbaar

[1]) Zi hierboven bl. 89 (uitspraak van Durantis).

in de wereldlijke gerechten: zoodra de benadeelde partij haar voornemen om appel aan te teekenen mocht te kennen hebben gegeven, was de rechter z. i. van de zaak gedesaisisseerd, en kon hij het nadeel niet meer terugnemen.

Het Parijsche Parlement, beweert IMBERT, heeft deze leer bevestigd door twee in 1532 gewezen arresten.

Het middel dat de geestelijke en wereldlijke rechters bij hunne manoeuvres aanwendden, bestond in de apostoli, die de appellant den judex a quo moest vragen en waardoor deze dus immer te weten kwam dat hooger beroep ingesteld werd. Zoodoende kon hij de bezwaarde partij door de intrekking van zijn interlocutoir altijd voor zijn. Bij art. 117 der ordonnance de Villers-Coterêts (FRANS I) werd het gebruik der apostoli, dat gelijk IMBERT in de Latijnsche uitgave van zijn werk zegt: „a foro laico in his regionibus quae moribus gubernantur, fere ubivis recessit" geheel afgeschaft en verloor dus de door IMBERT behandelde quaestie grootendeels haar gewicht.

Ik wensch thans de aandacht te vestigen op de volgende plaats uit het werk van IMBERT:

„Combienque on ne puisse en païs coustumier, reformer et amender un appointement ou sentence

que par appel: toutes-fois aucuns juges après avoir appointé les parties à faire preuve de quelque faict et qu'elles l'ont prouvé, neantmoins ils baillent sentence contre elles, en quoy il n'ya propos, car puis qu'ils ont receu le faict et adjugé preuve d'iceluy et qu'elle a esté bien faite, il faut qu'ils jugent selon le dit faict et la preuve d'iceluy, autrement pour neant ils en adjugent preuve, 'et est a retracter et amender leur appointement, ce qu'ils ne peuvent faire, attendu mesmement que la partie en est beaucoup interessee et endommagee. Et ce advient souvent en interlocutoires, par lesquelles sont les parties appointees à faire preuve de leurs objects; car combien qu'elles en ayent fait bonne preuve, toutesfois bien souvent elles perdent leurs causes. Mais on pourrait excuser cela, parceque le juge selon la preuve des objects et reproches des tesmoins qu'on fera, pourra mieux adviser ausquels tesmoins il devra s'arrester, mesmement quand il y a conflict et contrariété ou repugnance de preuves entre les deux parties. Mais autrement telles interlocutoires et diffinitives de si grand' variation ne sont tolerables, car elles ne tendent qu'au gain des juges, advocats et procureurs."

IMBERT bespreekt hier de vraag, welke de kracht

is van een interlocutoir vonnis waarbij eenige bewijsvoering gelast wordt. Is de rechter gehouden de uitslag van die bewijsvoering tot richtsnoer te nemen? De rechtsgeleerde beweert het in ondubbelzinnige bewoordingen. In den hier bedoelden zin acht hij dus den rechter wel aan zijn interlocutie gebonden. Toch geschiedde het dikwerf anders. Vooral in zake de wraking van getuigen kwam het dikwijls voor, dat de rechter aan de wrakende partij bij interlocutoir vonnis beval de gronden harer wraking door getuigen te bewijzen en dan ten slotte tegen die partij uitspraak deed, ook al mocht zij het haar opgelegde bewijs geleverd hebben. Nu zou men dit, dus meent IMBERT, bij de wraking van getuigen nog kunnen verontschuldigen, omdat hier de vraag naar hunne geloofwaardigheid in 't spel komt, maar overigens is z. i. zulk een verschil tusschen interlocuut en eindvonnis aftekeuren. De regel die men in het latere recht aldus pleegt uit te drukken: l'interlocutoire ne lie pas le juge, vindt alzoo geen goedkeuring bij IMBERT.

7. PETRUS REBUFFUS. „Tractatus de sententiis executoriis nonobstantibus oppositionibus et appellationibus in hoc Franciae regno exequendis". [1])

[1]) Te vinden in zijne „Commentaria in constitutiones regias."

Opmerkenswaardige mededeelingen vindt men in den commentaar van REBUFFUS op de Fransche ordonnantiën. Op het volgende zij hier de aandacht gevestigd.

Vooreerst eene uiteenzetting van het begrip van eindvonnis en interlocutie. „Sententia diffinitiva est quae principalem quaestionem solenniter ministerio judicis definit." Interlocutoria est pronunciatio judicis facta ad alicujus articuli expeditionem. Nempe si judex dicat recipiendos esse testes, vel non recipiendos, dilationem dandam, vel non, est interlocutoria; et brevi omne judicis decretum, vel (ut vulgo dicimus) apunctamentum (appointement) dicitur interlocutoria, ut docet glossa in l. cum clericis C. de episc. et cler."

En nog verder: [1])

„Et interlocutoria dicitur pronunciatio judicis ad alicujus articuli decisionem."

Veel toelichting behoeft hier niet gegeven te worden. Gelijk men ziet zijn de bepalingen van REBUFFUS oude bekenden. Trouwens zijne geheele commentaar vloeit over van Romeinschrechtelijke aanhalingen.

Over de werking van het appel van interlocutoire

[1]) ibidem Articulus III, Glossa prima N° 4.

vonnissen, handelt de schrijver in zijne aanteekening op art. 53 van de ordonnantie van KAREL XIII, waar den rechter wordt bevolen voort te procedeeren, ook al mocht er van zijne interlocutie hooger be roep zijn aangeteekend, behalve daar waar het bij interlocuut toegebrachte nadeel bij het eindvonnis niet meer ongedaan kan gemaakt worden [1] [2].

REBUFFUS bespreekt daar het gravamen irreparabile. Niet minder dan elf gevallen somt hij op, waarin het nadeel onherstelbaar is; de meeste zijn ontleend aan de Italiaansche rechtsgeleerden, van welker werken dan ook een recht vlijtig gebruik wordt gemaakt, bv.

„Unde si quis appellaret super carcere vel tortura, admitti debet appellatio" (geciteerd het speculum van DURANTIS en de additiones van JOA. ANDREAE).

„Si judex pronunciet testes admittendos, vel non,

---

[1]) Articulus X glossa 1.

[2]) Hetzelfde bepaalde FRANS I in art. 4 zijner ordonnantie van 1579. „Item en ensuyvant les ordonnances de feu de bonne memoire le Roy CHARLES huictiesme nostre tres-cher seigneur et cousin que Dieu absolve: avons ordonné et ordonnons, que noz juges puissent passer outre jusques à diffinitive inclusivement, non obstant les appellations qui se pourroyent interjecter en nos dites cours de Parlement de leurs interlocutoires, qui se peuvent reparer en diffinitive, et sans prejudice d'icelles appellations". REBUFFUS Tract. de sent. ex. glossa 1.

dicitur gravamen irreparabile, vel alias probationes recipiendas, vel non".

In het voorgaande roert REBUFFUS met geen enkel woord de vraag aan of de rechter bevoegd is op zijn interlocutoir vonnis terug te komen. RODIÈRE in zijn opstel over den regel „L'interlocutoire ne lie pas le juge" verzekert dat REBUFFUS zich tegen dat adagium verklaarde:

„D'une part en effet, les deux praticiens les plus éclairés du 16ième siècle, REBUFFE et IMBERT, paraissent avoir admis les principes de BEAUMANOIR.

„REBUFFE d'abord, dans son Traité De sententiis executoriis, art. 10 glos. 1 cite un grand nombre d'interlocutoires, qu'il enseigne n'être pas réparables en définitive. Entre autres exemples qu'il donne, nous remarquons celui-ci:

„Sexto: si judex pronunciet testes admittendos vel non, dicitur gravamen irreparabile, vel alias probationes recipiendas vel non."

Die bewering nu van RODIÈRE schijnt mij niet juist toe. Hij verzekert hetzelfde ten aanzien van LANGE. Bij het onderzoek naar diens leer kom ik derhalve op de zaak terug.

Toch bevat REBUFFUS, meen ik, wel eene mededeeling over deze quaestie, maar op een geheel andere plaats dan RODIERE meent.

REBUFFUS nl. behandelt de bekende vraag aangaande de rechtskracht van het interlocutoire vonnis, in zijn „*Tractatus de sententiis*" [1]) en verkondigt er de stelling dat de rechter bevoegd is zijn interlocutie in te trekken. Hij behandelt het leerstuk vrij uitvoerig en ontleent zijne bewijsplaatsen aan de geschriften der Italiaansche rechtsgeleerden: het schijnt dus overbodig hier de fragmenten van REBUFFUS terug te geven. Alleen wensch ik de aandacht te vestigen op hetgeen onze rechtsgeleerde mededeelt over de *wijze* van herroeping:

„Et non solum expresse, sedt etiam *tacite* revocari potest, ut si pronunciet testes non admittendos, et postea eos recipit, *tacite* videtur interlocutoriam revocare."

De rechter kon dus zijn interlocutie herroepen òf uitdrukkelijk, òf stilzwijgend, door nl. later terug te komen op de beslissing die hij bij zijn interlocutoir vonnis had gegeven.

8. BRISSONIUS: „Le code du Roy HENRIJ III de France." [2])

De zesde titel van het 9de boek van dit werk

---

[1]) Men vindt deze verhandeling in zijne „Commentaria in const regias" art. 3 glossa una, n°. 26, seqq.

[2]) ED. VAN CHARONDAS LE CARON, Paris M. DC. XV.

luidt: „Des sentences executoires, non obstant l'appel, et sans prejudice d'iceluy, en matieres civiles."

De schrijver doet mededeeling van eene bekende bepaling der Fransche ordonnantiën:

„Voulons que nos Baillifs, Seneschaux, et leurs Lieutenants, Prevosts, Chastelains, et autres nos juges, non recusez, et la competence desquels ne sera revoquee en doute, puissent passer outre à l'instruction et decision des procez introduits par devant eux, et jusques a sentence diffinitive inclusivement, non obstant, et sans prejudice des appellations interjectees, des appoinctements et sentences interlocutoires, qui se donnent en la cause. Et se pourveu que les griefs pretendus par les appellans soient reparables en diffinitive."

In eene aanteekening voegt CHARONDAS het volgende er bij:

„J'ay escrit sur le precedent tiltre, que par le droict Romain les appellations n'estoient receues des sentences interlocutoires, sinon en certain cas, (*l. 5 § pen. C. quor. app. non recip.*) mais par le droict canonic que nous suivons en France, elles sont receues, *ut traditur in cap. super eo. cap. ut debitus de appell.* Toutesfois y a des cas, desquels les juges royaux peuvent passer outre à l'instruction et ju-

gement des procez en causes civiles, nonobstant les appellations interjectées des apoinctemens et sentences interlocutoires, et sans prejudice d'icelles, jusques à sentence diffinitive inclusivement, c'est à dire, qu'ils peuvent donner sentence diffinitive, n'estant icelle excluse du pouvoir à eux attribué de passer outre. Mais y a des exceptions, à sçavoir pourveu que les juges ne soient recusez, et que les appellations ne soient d'incompetence. La recusation rejette la personne du juge, et empesche qu'il ne cognoisse de la cause: et quant à l'incompetence, on tient que c'est une interlocutoire ayant force de diffinitive, aussi elle revocque en doute la jurisdiction du juge. Hors ces exceptions les juges peuvent passer outre, non obstant les appellations, pourveu qu'elles soient reparables en diffinitive, c. a. d. qu'elles ne facent préjudice au principal et n'empeschent la procedure, *ut tractatur in l. 2 D. de app. rec. vel non.* J'en donneray un exemple: l'ordonnance defend de recevoir preuve par tesmoins de ce qui excede cent livres; si la preuve est receue, l'appel ne sera reparable en diffinitive, et partant au prejudice d'iceluy ne doit le juge passer outre, comme a esté jugé par arrest de la cour" cet.

Wij vinden hier van CHARONDAS dezelfde mededee-

ling als LOYSEAU verkondigt, t. w. dat in de procedure het canonieke recht gevolgd werd.

Het criterium dat CHARONDAS aan de hand doet om te onderscheiden of het bij interlocutie toegebrachte nadeel herstelbaar is of niet, gelijkt eenigszins op hetgeen IMBERT daaromtrent in het midden bracht.

In den vijfden titel van het 9[de] boek doet BRISSONIUS mededeeling van eene bepaling van PHILIPS VI van 1332, waarbij een termijn van 3 maanden wordt vergund om in beroep bij het Parlement te Parijs te komen. De daarbij geplaatste aanteekening luidt aldus:

„En France tant en pays de droict escrit, que coustumier, on peut appeller de tout interlocution du juge" enz.

Tevens wordt er bij opgemerkt dat men hierin het canonieke recht en niet het Romeinsche gevolgd heeft.

In den zelfden titel van het 9[de] boek, treft men de volgende bepaling van FRANS I aan: [1])

„Les appellans des sentences interlocutoires, seront tenus declarer et specifier leurs griefs particulierement et par le menu, et non en termes generaux, tant en l'instrument appellatoire qu'ils presenteront

---

[1]) FRANÇOIS I, à Yz. sur Thille, en Octobre 1535 chap. 16 art. 11.

au juge, ou en l'acte, qu'és lettres de relief d'appel. Et ne pourra l'appellant poursuivre, ne deduire autre grief, que ceux qu'il aura exprimé en son relief, et acte appellatoire."

De grieven dus die men tegen de interlocutoire uitspraak wilde te berde brengen, moesten in de acte duidelijk en bepaald worden aangegeven; op geene andere mocht men zich later beroepen. De mededeeling die de bijgevoegde aanteekening bevat, is nog al sprekend voor dien tijd.... „C'est article ne observe si estroitement par la practique des cours de France."

9. CHARLES LOYSEAUX: *Des Seigneuries.*

Bij dezen schrijver worden eenige mededeelingen over het appel van interlocuties aangetroffen· [1])

„Or le droict commun, c'est la maxime contenue en la loy dernière, D. de app. rec. *Si res dilationem non capiat, non appellare,* et d'observer en ceste matière le dire de ce Romain, qui interrogé ce qu'il estoit permis faire aux jours de feste, *respondit, Quod praetermissum noceret,* aussi faut-il tenir, que quand il y a peril en la demeure, on peut passer outre l'appel, principalement s'il n'y a aucun danger

[1]) Chap. XIII n°. 61—67.

a passer outre, comme quand le grief est reparable, ou qu'il y a caution. Car c'est prendre la voye la plus seure, et faire en sorte qu'aucun ne soit lezé en justice, et que chacun ait promptement le sien, qui est la fin de la justice.

Voire mesme il se trouve des juges Royaux si affamez de practique, qu'ils ne veulent pas permettre que les subalternes passent pardessus l'appel des simples appointements ou sentences interlocutoires, ores qu'elles ne portent point de prejudice au principal. Et partant aux lieux où cela s'observe, celuy qui a mauvaise cause, et qui n'a que perdre, a beau moyen de promener sa partie adverse, en appellant de chasque appointement; de sorte qu'avant que parvenir a sentence diffinitive, il faut vider cinq ou six appellations l'une après l'autre, et chacune parfois en trois ou quatre sièges quand il se trouve autant de degrés de justice subalternes: et ainsi les procez sont immortels, qui est un abus, lequel merite bien estre refuté à loisir".

Bij Loyseou treft men weder aan, wat men reeds bij andere Fransche rechtsgeleerden vond, t. w. het appel van interlocutoire vonnissen heeft een suspensieve kracht, wanneer het nadeel bij de interlocutie toegebracht van dien aard is, dat het ten slotte niet

meer hersteld kan worden. Vele koninklijke rechters schenen echter daarmede hun rekening niet te kunnen maken. Tuk op winstbejag verboden zij aan de lagere rechters met de behandeling der zaak voort te gaan, bijaldien van eene interlocutie beroep werd aangeteekend. Zoo kon het gebeuren dat er voor het eindvonnis vijf- of zesmaal appel werd aangeteekend. Dat zoodoende de praktijk der insolventen werd aangemoedigd, behoeft geen betoog.

Op het bovenstaande laat LOYSEAU volgen eene korte uiteenzetting van het appel naar Romeinsch recht en wijst hij er op dat JUSTINIANUS het beroep van interlocuties uitgesloten heeft. Daarop gaat hij aldus verder:

„Voila pour le droict civil, et quant au droict canon, il defend aussi les appellations d'interlocutoire, *nisi ex rationabili causa coram primo judice exposita et coram judice appellationis probanda, ut Debitus, De appel. apud Greg.*, dont la raison est rendue au chapitre suivant, que le premier juge ayant entendu le grief de l'appellant, le peut reparer luy mesme.

Et comme en France, en ce qui et des procedures judiciaires, nous suivons plustost le droict canon, que le civil, les ordonnances de nos rois permettent non seulement de passer outre l'appel des interlocu-

toires, pourveu qu'elles ne portent grief irreparable, mais encores elles veulent que les appellans d'interlocutoires, *declarent et specifient particulierement et par le menu, non en termes generaux, leurs griefs tant en l'acte ou instrument appellatoire, qu'ils representeront au juge, qu'en leur relief d'appel.*

Ce sont les propres termes de l'ordonnance du Roy Louys XII de l'an 1512, art. 7, à quoy est conforme celle du Roy François de l'an 1535, chap. 16, art. II, qui adjouste, *qu'ils ne seront recevables à deduire en cause d'appel autres griefs, que ceux qu'ils auront proposés par leur acte appellatoire.*

Et de faict, presque en aucun lieu on ne faict plus de difficulté aujourd'hui, que les juges subalternes ne puissent passer outre l'appel des interlocutoires, ni pareillement es matières provisoires, en baillant caution."

In het hier medegedeelde citaat komt eene merkwaardige opmerking voor, t. w. dat in de Fransche procedure het canonieke recht in toepassing werd gebracht. Een bewijs van den grooten invloed dien de geestelijke jurisdictie op hare omgeving uitoefende. Aan dien invloed van het canonieke recht schrijft Loyseau dan ook toe de bepaling der koninklijke ordonnantien, dat alleen in het geval van onherstel-

baar nadeel, het appel schorsing van het geding bij den rechter van wien men appelleerde ten gevolge had. Het bezwaar van de schorsende kracht van het beroep, waarop LOYSEAU een oogenblik te voren wees, verminderde door die bepaling.

10. LANGE „La nouvelle Pratique civile, criminelle et beneficiale ou le nouveau praticien françois." [1])

In het eerste deel van dit handboek vinden wij een hoofdstuk dat aldus luidt: Des sentences interlocutoires, provisionelles et définitives. [2]).

Eene omschrijving van het begrip van interlocutie geeft LANGE in zijne bewoordingen:

„La sentence interlocutoire est un jugement par lequel le juge ordonne quelque instruction estre faite, qu'il juge nécessaire pour parvenir à la sentence définitive, comme quand il appointe les parties en droit ou a informer, qu'il ordonne une visitation par experts, ou que descente sera par lui faite sur les lieux, et que figure et description en sera faite par un peintre, ou autres choses semblables, sans quoi le différend des parties ne peut estre decidé."

Volgens LANGE is dus onder interlocutoir te verstaan elke uitspraak die de rechter geeft om het

[1]) Paris MDCCXXIX (Bibl. te Brussel). Reeds voor 1667 beleefde dit werk een vierden druk.

[2]) Chap. XXXII bl. 562 e. v.

geding in dien staat te brengen, dat hij het eindvonnis kan vellen; elk vonnis van de instructie dus, is volgens hem, eene interlocutie. De Romeinsche opvatting ligt hier duidelijk ten grondslag.

De provisioneele vonnissen rekent LANGE niet onder de interlocutoire. Hij scheidt ze af door de volgende bepaling:

„Quant à la sentence de provision, c'est un jugement par lequel le juge réglant les parties sur le principal, ordonne que pendant l'instruction et attendant la décision d'icelui, adjuge à l'une des parties quelque somme, ou fait mainlevée de sa personne ou de ses biens saisis, sans préjudice de leur droit au dit principal."

Blijkens de volgende mededeeling bestond er ook een uitwendig verschil tusschen eind- en interlocutoire vonnissen.

„Y-a-t-il quelques termes en la forme de la prononciation par les quels les sentences interlocutoires soient distinguées des sentences définitives? Ouy; parce que les jugements interlocutoires commencent ordinairement par ces termes:

„Avant faire droit, nous ordonnons" etc. au lieu que les sentences définitives commencent par les mots „Faisant droit sur la demande ou sur l'appel" etc.

Wat de vraag naar het recht van hooger beroep aangaat, blijkt uit eene aanstonds neder te schrijven mededeeling, dat LANGE dit immer toegelaten acht. Maar de rechtsgevolgen, met name de suspensieve werking van het appel, waren verschillend al naar mate het karakter der interlocutie a qua:

„Les sentences interlocutoires doivent-elles estre exécuteés nonobstant l'appel et sans préjudice? Ouy, pourvû qu'elles ne fassent aucun grief, qui ne soit pas réparable en définitive".

Het antwoord is bekend.

Welke de griefs irréparables en définitive zijn, blijkt uit het volgende:

„Quelles sont les sentences interlocutoires qui font les griefs non réparables en définitive? Il y en a plusieurs sortes, mais en voici quelques exemples. Si le juge incompétent ou valablement recusé, ordonne que l'on procedera pardevant lui. Si li juge bienque compétent et non recusé, admet l'une des parties à faire preuve par témoins d'une convention pour somme excédente 100 livres, ou contre la teneur d'un contrat par écrit ou autres choses semblabes".

Een kenmerk om te beslissen of een nadeel ten slotte al dan niet herstelbaar is, geeft LANGE in het geheel niet; eenige voorbeelden, zonder aanduiding

van het leidend beginsel, ziedaar alles waartoe hij zich bepaalt.

Toch treffen wij zijne voorbeelden ook bij vroeger behandelde Fransche rechtsgeleerden aan; denkelijk heeft hij ze aan hen ontleend.

Nog over een ander punt kan men bij LANGE inlichtingen aantreffen. Ik bedoel over het devolutief effect van het appel. Daaromtrent leert hij dat de judex appellationis de hoofdzaak tot zich trekken en beslissen kan, mits hij dit onmiddellijk doe en wel in hetzelfde vonnis dat over het aangevallen interlocuut recht doet [1]):

„Si l'appel n'est que d'une sentence interlocutoire ou provisionelle, les juges en prononçant sur l'appel, peuvent-ils évoquer le principal et y faire droit? Ouy, pourvûque ce soit pour juger définitivement à l'audience et sur le champ, par un seul et même jugement."

Gelijk men ziet bespreekt LANGE met geen enkel woord de vraag of de rechter aan zijn interlocutoir vonnis gebonden is. Het tegendeel wordt beweerd in een opstel van RODIÈRE in het Journal des Avoués (t. 72) [2]) getiteld „De la maxime: l'interlocutoire ne

[1]) Chap. XLI. Des appellations verbales et par écrit bl 676.

[2]) Overgenomen in de Revue des Revues de Droit, Tome onzième (1848) bl. 108.

lie pas le juge." Na er op gewezen te hebben, dat BEAUMANOIR, REBUFFUS en IMBERTUS zich verklaarden voor de meening dat de rechter niet op zijn interlocutoir vonnis kon terugkomen, dicht hij LANGE [1]) dezelfde zienswijze toe:

„Au XVII[ieme] siécle, LANGE se prononçait pour la doctrine de BEAUMANOIR et d'IMBERT."

En tot staving hiervan citeert hij de hierboven nedergeschreven woorden van LANGE:

„Quelles sont les sentences interlocutoires qui font les griefs'' enz.

Gelijk men ziet is hier schijn noch schaduw te vinden van datgene wat RODIÈRE aan LANGE in den mond legt. Deze verklaart alleen, maar ook niets anders, dat het appel van interlocuties, die aan partijen een onherstelbaar nadeel toebrengen, een suspensieve werking heeft.

Toch laat de uitspraak van RODIÈRE zich vrij gemakkelijk verklaren. Ik stel mij voor dat zijn gedàchtengang ongeveer de volgende moet geweest zijn. LANGE geeft eenige voorbeelden van griefs non réparables en diffinitive d. w. z. van benadeeling, die onherstelbaar is *in het eind,* d. w. z. in het vonnis dat *onmiddellijk* op het interlocutoir volgt, het

---

[1]) Eveneens REBUFFUS, zie hierboven bl. 39.

eindvonnis dus in eerste instantie. Maar dan is ook het gravamen *niet herroepbaar*, want anders zou het *reparabile* in diffinitiva zijn. Ergo, moet LANGE ook zijn uitgegaan van de meening dat de rechter niet de bevoegdheid bezat om, hetzij op verzoek van partijen, hetzij zelfs ambtshalve, eenvoudig zijn interlocutoir vonnis terug te nemen en te beschouwen als nimmer uitgesproken te zijn.

Het komt mij voor dat dit denkbeeld van RODIÈRE, gesteld dat het hier juist weergegeven is, niet geheel juist schijnt. Een enkele blik op de Italiaansche periode van het leerstuk der interlocuten — de Fransche juristen staan toch immers allen op dien bodem — schijnt ons hiervan te kunnen overtuigen. De Italiaansche rechtsgeleerden spreken herhaaldelijk, ja immer van interlocutoriae die een gravamen non reparabile in diffinitiva toebrengen, zonder er maar een enkel oogenblik aan te denken dat alsnu de rechter aan zijn interlocutie gebonden is. Men zie, om maar een enkel voorbeeld te geven, wat BONAGUIDA in zijne „Summa introductoria super officio advocationis in foro ecclesiae" [1]) zegt:

„Quod autem dixi, ab illato gravamine appella-

[1]) Zie hierboven.

tionem tenere, verum est, nisi judex gravamen revocet" cet.

Eveneens Joa. Petr. de Ferrariis [1]) in zijn „Practica aurea": „non sunt tamen ligatae manus judicis, quin possit, (sc. zelfs als men zich in hooger beroep begeven heeft) causa cognita, ipsam interlocutoriam *revocare*".

Uit de medeelingen van Lange kan men dus niets opmaken, allerminst dat hij den rechter onbevoegd achtte zijn interlocutie in te trekken. De Fransche rechtsgeleerde neemt omtrent dat punt een volmaakt stilzwijgen in acht.

11. Claude Colombet. „Abrégé de la jurisprudence Romaine; avec son rapport à ce qui est de nostre usage" 4e ed. Paris 1671.

Over het begrip van interlocutie en hare rechtskracht deelt de schrijver het volgende mede: [2])

„Les interlocutoires qui à proprement parler ne sont pas des sentences, sont celles qui ne sont qu'ordonnances preparatoires et ne vont qu'a l'instruction: quand les juges ne trouvant pas assez d'éclaircissement pour juger et terminer le fonds de l'affaire, ordonne quelquechose qui y peut servir et donner

[1]) Zie hierboven.

[2]) Titre XLI „Des sentences des juges" bl. 434

plus de lumière. Les sentences definitives sont celles qui définissent et terminent entièrsment le differend des parties, par la condamnation ou l'absolution certaine, soit du total, soit de partie de ce qui estoit controversé: de celles là (nl. de int.) le juge mesme qui les a rendües s'en peut departir, les changer et varier" etc.

De definitie van interlocuut is vaag. Dit schijnt trouwens bij de meeste schrijvers van dien tijd een chronisch verschijnsel te zijn.

B. *Na de Ordonnance civile van 1667.*

In de voorgaande bladzijden werd een overzicht aangeboden van de werken der Fransche rechtsgeleerden, die voor 1667 hun arbeid bewerkten.

In April van dat jaar vaardigde Lodewijk XIV de bekende „Ordonnance civile" uit. Zij bevat in 35 titels eene regeling van de voornaamste stukken der procedure. Voor het onderzoek naar het leerstuk der interlocutoire vonnissen is die ordonnantie zelve van betrekkelijk weinig belang, daar hetgeen zij over dat onderwerp bevat, van geringe beteekenis is. Hier en daar wordt in het voorbijgaan van een interlocutoir vonnis gewaagd, maar noch over het begrip, noch over de gewichtige quaesties van appel en rechtskracht treft men er inlichtingen aan. Alleen

uit de juristen, die over de ordonnantie schreven of haar in hunne werken ter sprake brachten, kan men eenige mededeelingen putten.

Het aantal der rechtsgeleerden, die hier geraadpleegd worden, is gering, dewijl hunne werken moeielijk toegankelijk zijn. Tot de navolgende moet ik mij beperken.

1. CLAUDE DE FERRIÈRE: „La jurisprudence du Digeste, conferée avec les ordonnances royaux, les coutumes de France et les décisions des cours souveraines."

Dit merkwaardige werk bevat eene vergelijking tusschen het Romeinsche en het oud-Fransche recht. Elke Pandektentitel wordt er verklaard en daarna medegedeeld in hoeverre de ontvouwde beginselen ook in Frankrijk als recht gelden.

De uiteenzetting der Romeinsche rechtsbeginselen van D. 42, 1 de re jud. luidt aldus:

„La sentence diffinitive est celle qui termine le principal différent des parties par la prononciation du juge, en condemnant ou absolvant une des parties. Mais au contraire la sentence interlocutoire est celle qui est rendue sur quelque incident survenu dans le commencement ou dans le cours d'un procez, pendant que la cause principale demeure indécise."

Iets verder leest men:

„La sentence doit estre rendue *pure* et non sous condition, parce qu'autrement elle ne termineroit pas le procez; ainsi cette sentence seroit nulle ainsi prononcée: *absolvo te si probaveris intentionem tuam,* ou si la sentence est prononcée en ces termes: *condemno reum secundum intentionem actoris, si probatum est eum debere:* car le procez demeureroit toujours indécis. Toutefois une sentence pourroit estre purificé sous une nouvelle connaissance du juge, comme si une sentence est ainsi rendue: *absolvo te si juraveris,* ou en ces termes: *condemno te in centum, quae si non solveris intra decem dies, condemno te ad manus amputationem.*"

Over de rechtskracht der interlocuten juro Romano deelt de schrijver het volgende mede:

„Il y a plusieurs effets de la sentence.

Le premier est que par icelle le different des parties est terminé: en sorte neanmoins que le condamné peut se pouvoir contre par appel: car quoyque le jurisconsulte en la Loy h. t. dise que la sentence met fin à la contestation, il ne pretend pas qu'on n'en puisse pas appeller, mais il veut que le different soit terminé d'une maniere que le juge qui a prononcé sa sentence ne la puisse plus changer ny revoquer, l. 14, de re jud. ce qu'il faut entendre des

sentences diffinitives, car pour les interlocutoires il les peut changer ou revoquer l. 14, h. t. La raison est que les sentences interlocutoires ne regardent pas la décision de la cause, ordinairement elles ne sont que pour servir d'instruction au procez. Ainsi le juge les peut reformer ou changer, comme si le juge a ordonné une enqueste estre faite, s'il trouve qu'elle soit inutile pour la decision de la cause principale, il peut changer la sentence par laquelle il l'avoit ordonné auparavant."

De Italiaansche rechtsleer vindt men hier weder terug.

In hoeverre gold nu dit alles in Frankrijk? Daaromtrent zegt zegt de schrijver „*ce que nous avons dit sur ce titre est usité en France*" etc.

2. Claude-Joseph de Ferrière: Dictionnaire de droit et de pratique." [1])

Het werk is alfabetisch ingericht.

Op het woord „Interlocutoire" vindt men dit:

„Jugement interlocutoire, est un jugement préparatoire, qui ne décide point le fond de la contestation, mais qui ordonne qu'il sera fait quelque chose pour l'instruction de la contestation, et pour

[1]) Hier werd geraadpleegd de ed. Paris 1755.

parvenir à la connaissance de quelques faits, ou à l'examen et à la preuve de quelque point de droit".

Bij *Jugement* wordt de volgende uitlegging gegeven:

„*Jugement interlocutoire* est celui qui ne décide pas la contestation, mais qui ordonne quelque chose pour y parvenir; comme quand le juge ordonne que le demandeur ou le défendeur justifiera dans un tel tems d'un fait; ou quand l'enquête, préalablement à la décision du fond, est ordonnée, afin que dans une affaire où les parties sont contraires en faits, le juge puisse connoître lequel des deux est fondé en raison et en droit".

Men kan niet zeggen dat de definities van Ferrière bizonder duidelijk zijn; bij al hare breedsprakigheid laten zij aan duidelijkheid te wenschen over.

Volgens de Ferrière heeft men door een interlocutoir vonnis te verstaan het zoodanige dat het geschil niet beslist, maar een maatregel beveelt om het in dien toestand te brengen dat het voor beslissing vatbaar is. Dit schijnt het algemeen begrip te zijn. Doch de definities bevatten nog meer; speciaal wijzen zij op de vonnissen die de strekking hebben eenig feit of punt tot klaarheid te brengen, op uitspraken dus die eenig bewijs of onderzoek gelasten.

Bij het kritisch overzicht over deze periode zal ik

trachten aan te wijzen welke de reden is dat de omschrijving van de Ferrière op twee gedachten hinkt.

Een ander werk van dezen rechtsgeleerde geeft duidelijker inlichting, t. w.: „Nouvelle introduction à la pratique, contenant l'explication des termes de pratique, de droit et de coutumes".

Men vindt er het volgende in:

„*Jugement interlocutoire* est un jugement préparatoire qui ne décide point le fond de la contestation, mais qui ordonne qu'il sera fait quelque chose pour l'instruction de la contestation et pour parvenir à la connoissance de quelques faits, ou à l'examen et à la preuve de quelque point de droit".

Interloquer signifie *en terme de Palais,* ordonner que quelque chose sera prouvée ou verifiée entre les parties avant que de prononcer sur le principal sujet de la contestation, à l'effet de parvenir à la connoissance de ce qui peut servir d'éclaircissement pour la décider."

Interlocutoir vonnis had dus in de praktijk de beteekenis van bewijsvonnis.

3. Jousse: „Nouveau commentaire sur l'ordonnance civile du mois d'Avril 1667" [1]).

---

[1]) Nouvelle Ed. augmentée de l'Idee de la Justice civile; Paris 1767.

Deze uitgave van het beroemde werk, wordt voorafgegaan door een „Idée de la justice civile.” Enkele aanteekeningen mogen hier overgenomen worden.

Vooreerst over de bepaling van interlocutoir vonnis [1]). „Les jugemens interlocutoires sont ceux qui ne décident pas le fond des contestations, mais qui ordonnent une instruction ou une provision.

Les jugemens diffinitifs sont ceux qui jugent le fond de la question sur laquelle les parties sont divisées.”

Over deze definities valt weinig op te merken. Onder interlocutoir wordt hier gerekend elk vonnis van instructie, d. i. elk vonnis dat strekt om het geschil een stap nader aan zijne beslissing te brengen.

Ook die vonnissen die eene provisie bevelen, worden hier onder de interlocuten gebracht. Toch schijnt dit in dien tijd de heerschende opvatting niet meer te zijn, gelijk uit andere schrijvers (Lange) blijkt.

Uit eene andere mededeeling in het exposé dat aan het werk van Jousse voorafgaat, blijkt dat een vonnis, nevens eene eindbeslissing, ook eene interlocutoire uitspraak tegelijk kan inhouden:

---

[1]) Ed. cit. bl. 87.

„Mais quand il y a plusieurs chefs de demandes, il peut juger diffinitivement quelques-uns de ces chefs, et rendre un jugement interlocutoire à l'égard des autres."

Thans het appel.

In het exposé vindt men opgeteekend dat dit rechtsmiddel tegen alle vonnissen, zonder onderscheid, dus ook tegen interlocutoire is toegelaten [1]).

„On peut se pourvoir par la voie d'appel contre toutes sortes de sentences indistinctement."

Over het effect van het appel, houdt de Ordonnance civile geene bepalingen in. In zijne aanteekening op art. 17 tit 17 dier ordonnantie, deelt JOUSSE mede dat „toutes les sentences interlocutoires, préparatoires et d'instruction, qui peuvent se réparer en diffinitive" niettegenstaande appel of verzet geexecuteerd kunnen worden. Eenige oudere ordonnantiën, waarop reeds hiervoren de aandacht gevestigd is, worden daarbij aangehaald.

Ten slotte nog een woord over een ander rechtsmiddel om interlocutoire vonnissen aan te vallen, t. w. dat van request civiel, „un moyen de se pourvoir contre un arrêt ou un jugement rendu en

---

1) Ibidem bl. 97.

dernier ressort contre lequel on ne peut venir par opposition.'' [1]) Art. 16 van den titel „Des requêtes civiles" der ordonnantie van 1667 laat dit rechtsmiddel toe „contre des arrests contradictoires, soit qu'ils soient préparatoires ou diffinitifs." JOUSSE voegt deze inlichting er bij: „Les jugemens préparatoires contre lesquels on peut se pourvoir par reqûete civile, sont principalement ceux qui contiennent un grief irréparable en diffinitive; autrement la reqûete civile ne doit point être admise."

4. D'AGUESSEAU: „Mémoire sur la juridiction des trésoriers de France." [2])

Bij een edikt van Februari 1704 was het volgende bepaald: „Seront les jugemens desdits trésoriers de France exécutés par provision nonobstant l'appel". Tegen die bepaling had de beroemde kancelier vele bezwaren; o. a. dit dat daardoor aan partijen groote nadeelen konden worden berokkend. „C'est pour cela", zegt D'AGUESSEAU, „qu'il est de l'équité naturelle, suivant la décision uniforme de toutes les anciennes

---

[1]) JOUSSE ad titre 35 der ord. civ.

[2]) *d'Aguesseau*, kancelier van Frankrijk, leefde 1668—1751. De hierboven vermelde mémoire kan men vinden op bl. 271—277 van het 9de deel zijner door Pardessus uitgegeven werken (1819), o. a. te vinden op de Leidsche Universiteits-bibliotheek.

et les nouvelles ordonnances, que l'appel suspende l'exécution des jugemens, lorsque le préjudice que ces jugemens peuvent faire n'est pas réparable en définitive." Dit wisten wij reeds van elders. Nog nader dringt de schrijver zijne bezwaren aldus aan. „L'expérience apprend tous les jours, qu'il n'y a rien de moins véritable que cet ancien proverbe des praticiens: *un interlocutoire ne fait tort a personne.* Il est à la vérité, des interlocutoires de cette qualité; mais il y en a beaucoup d'autres *qui touchent et qui altèrent le fond de la contestation,* en sorte que la cause n'est plus entière lors qu'elle est portée ensuite dans un tribunal supérieur, après l'interlocutoire exécuté." De gecursiveerde woorden komen later bij onze beschouwingen te pas.

5. Guyot: Répertoire universel et raisonné de Jurisprudence civile, criminelle, canonique et bénéficiale [1]).

Op het woord „*interlocutoire*" leest men het volgende: „C'est un jugement qui n'est point définitif, c'est à dire qui ne décide pas le fond de la contestation, mais seulement ordonne quelquechose

[1]) Het werk is door meerdere rechtsgeleerden saamgesteld en door Guyot gepubliceerd. Paris 1774.

pour l'instruction ou l'éclaircissement de cette contestation.

Tout interlocutoire est un préparatoire et un préalable à remplir avant le jugement définitif; mais il diffère du simple préparatoire en ce que celui ci ne concerne ordinairement que l'instruction, au lieu que l'autre *touche aussi le fond*. Un jugement qui ordonne que l'on fournira des défenses, ou que l'on donnera copie ou communication d'une pièce, et un simple préparatoire qui ne préjuge rien sur le fond, au lieu que *l'interlocutoire ou préjuge le fond*, ou du moins est rendu après avoir examiné le fond, comme quand on ordonne avant faire droit une enquête ou une descente, un plan, une visite."

De bepaling van interlocutie die in het Répertoire gegeven wordt, wijkt geheel af van het Romeinschrechtelijke begrip. Guijot nl. onderscheidt hier tusschen *préparatoire* en *interlocutoire vonnissen*. De eerste zien alleen op de instructie van het geding en zijn dus procesleidend, de laatste zijn die welke, eenige bewijsvoering of onderzoek bevelende, op de hoofdzaak vooruitloopen of daarmede in verband staan. In mijn résumé van het Oud-Fransche recht zal ik pogen aan te wijzen, hoe Guijot aan deze splitsing gekomen is.

Thans over het hooger beroep.

Op het voorgaande laat Guijot onmiddellijk dit volgen:

„L'exécution d'un jugement interlocutoire ne doit pas être éludée par l'appel qui en est interjeté lorsque le préjudice qui peut résulter d'un tel jugement est réparable en définitif." Reeds bekend gelijk men ziet.

Van groot belang zijn de aanteekeningen over de rechtskracht van interlocutoire vonnissen. Daaromtrent zie men in het Répertoire het woord „*Sentence*."

Het volgende teeken ik op:

„Un juge inférieur peut-il rétracter ou réformer lui-même sa sentence? Il faut distinguer si la sentence est interlocutoire ou définitive. Au premier cas, rien m'empêche le juge de changer lui-même sa sentence. C'est ce qu'on a établi à l'article *Requête civile*, pag. 419, et c'est, comme on l'a vu au même endroit, un des moyens sur lesquels a été rendu l'arrêt du Parlement de Flandres du 2 Mars 1781, entre les sieurs Cloteau et le sieur Jolij. Nous ajouterons ici que les sieurs Cloteau ont été déboutés, par arrêt du conseil du 12 Août 1782, de la demande en cassation qu'il avoient formée contre cette décision.

Ainsi, un juge ordonne d'abord la preuve d'un fait qui lui paroît décisif, il s'apperçoit ensuite que ce fait est indifférent, et il prononce contre la partie même qui en a fait la preuve. Il n'ya rien en cela que de régulier." (*Article de M. Merlin, avocat au parlement de Flandres et secrétaire du roi*).

Met ronde ondubbelzinnige woorden wordt hier door MERLIN de leer verkondigd dat de rechter zijn interlocutie kan terugnemen. [1])

6. PIGEAU: „La procédure civile du CHATELÊT de Paris et de toutes les juridictions ordinaires du ROYAUME. [2])

Vooreerst over de definitie van interlocutie. [3])

„Lorsque l'affaire n'est pas entièrement éclaircie, le juge prononce un jugement interlocutoire, par lequel il ordonne ce qu'il estime convenable pour parvenir à l'entier découverte de la vérité. On appelle ce jugement *interlocutoire*, parce qu'il s'ordonne entre la demande et la décision définitive. Ainsi un jugement d'instruction, tel que celui qui ordonne un appointement, une enquête, un rapport etc.

---

[1]) Zie ook het Répertoire, in voce: Requête civile. MERLIN spant daar de l. 14 de re jud. voor zijne stelling.

[2]) Ed Paris 1787 (Bibl. te Brussel).

[3]) Tome 1 livre 2 partie 3ième „Du jugement" bl. 387.

s'appelle interlocutoire ou avant faire droit, parce qu'il se prononce avant de juger définitivement et l'ou appelle interloquée, l'affaire dans la quelle il est rendu."

Door Pigeau wordt alzoo door een interlocutoir vonnis verstaan, dat, hetwelk de eindbeslissing voorafgaande, eenig bewijs, onderzoek enz. beveelt. De interlocuties waarbij een bewijs wordt opgelegd, stelt de schrijver op den voorgrond.

Onder hetzelfde opschrift „Du jugement" [1]) maakt hij melding van de Fransche ordonnantien die het suspensief gevolg van het appel regelden. Daarover dus niets meer.

Andere mededeelingen over dat rechtsmiddel ten aanzien van interlocuties, treft men aan in het hoofdstuk „De l'appel". [2])

Hooger beroep was tegen alle interlocuten toegelaten:

„Comme on peut avoir à se plaindre de toutes sortes de jugemens, on peut appeller de tous: ainsi, on le peut d'un jugement arbitral, comme d'un jugement rendu par les tribunaux, d'un interlocutoire comme d'un définitif" etc.

---

[1]) bl. 411.
[2]) Livre 2 titre 2 bl. 499.

Welke redenen er al zoo konden zijn, om appel aan te teekenen blijkt uit deze opsomming van PIGEAU:

1°. Que le juge pouvait au lieu de recourir à une voie d'instruction, statuer définitivement, l'affaire étant entièrement instruite, v. g. lorsqu'il ordonne une descente du juge et qu'il y a un rapport ou autre voie qui le met en état de décider, lorsqu'il ordonne un appointement, tandis qu'il peut juger actuellement.

2°. Que l'instruction qu'il ordonne est trop longue et que l'affaire est susceptible d'être instruite plus simplement, v. g. lorsqu'il ordonne un appointement en droit, tandisque l'affaire peut être éclaircie par un délibéré, ou un simple appointement à mettre: les parties ont intérêt de sortir d'affaire au plutôt, et à moindres frais que faire se peut.

3°. Que la voie d'instruction indiquée par le jugement, est défendue par l'ordonnance dans le cas ou elle a été ordonnée, et peut être préjudiciable à une partie, v. g. s'il ordonne un appointement dans une affaire sommaire, et même dans les affaires non sommaires, dans les cas ou la loi les défend: s'il ordonne une preuve testimoniale d'une convention excédant 100 livres, dans les cas prohibés; la partie

contre qui cette preuve est permise, a intérêt de l'empêcher, parcequ'on peut suborner des témoins qu'on fera entendre contr'elle au moyen de ce jugement."

Niets dan een bloote opsomming van gevallen waarin men beroep zou kunnen instellen; van eene leidende gedachte, welker uitvloeisel zij zouden kunnen zijn, wordt niet gesproken.

7. BORNIER. „Conférences des ordonnances de LOUIS XIV" [1])

Niet dan in het voorbijgaan maakt deze rechtsgeleerde melding van interlocutoire vonnissen. De volgende mededeeling trekt de aandacht: [2])

„La raison est, d'autant que les jugemens ou arrêts interlocutoires ne sont que préparatoires de l'instance principale" etc.

De mededeeling is kort, en leidt tot een bekende uitkomst. Interlocutoire vonnissen zijn, naar de opvatting van BORNIER die, welke de hoofdzaak prepareeren.

8e. POTHIER. „Traité de la procédure civile."

Hetgeen voor ons onderzoek van belang is, bepaalt zich tot het volgende: [3])

---

[1]) Nouvelle éd. Paris 1755.
[2]) Ad art. 5 Titre 35 Des Requêtes civiles.
[3]) Chapitre V, article 2.

„Si le juge croit qu'il soit nécessaire pour l'instruction de la cause, ou pour l'éclaircissement de quelques faits, d'ordonner, ou une visite d'expert, ou une enquête, ou un compulsoire, il rend un jugement qu'on appelle interlocutoire, qui commence par ces termes: *„avant de faire droit nous ordonnons"* *etc.*

In hoofdzaak stemt dit overeen met hetgeen andere rechtsgeleerden leeren.

Ook de mededeelingen over het appel en de werking daarvan bevestigen het resultaat dat wij reeds bij het onderzoek van andere processualisten verkregen.

„On peut appeller des jugements interlocutoires, et même de simple instruction, aussi bien que des jugements définitifs: en quoi notre droit diffère encore du droit Romain, qui ne permettoit pas l'appel des jugements interlocutoires, à moins que le grief n'en fut irréparable en définitif." [1])

Iets verder: [2])

„Les sentences qui s'exécutent malgré l'appel, par la nature de l'affaire sont:

1°. Toutes les sentences et ordonnances interlocutoires, préparatoires et d'instruction, qui peuvent se réparer en définitif. Par xemple, un jugement

---

[1]) Troisième partie, section première art. 1 § 2.

[2]) Eodem loco art. 3 § 2.

interlocutoire qui ordonne la visite des lieux, celui qui permet de faire preuve par témoins, ou de compulser des titres, sont des jugements qui s'exécutent nonobstant l'appel. Le grief de l'exécution de ces jugements est réparable. S'il est jugé qu'il a été bien appellé, on n'aura aucun égard à l'enquête, ou à la visite faite ni aux titres compulsés.

Au contraire, par exemple, si au lieu d'ordonner qu'un marchand donneroit, sans déplacer, communication à sa partie adverse de l'endroit de son livre de commerce qui fait l'objet de la contestation, on ordonnoit que le marchand mettroit entre les mains de sa partie adverse, pendant un mois, sur son récépissé, ses livres de commerce, le marchand qui appelleroit de cette sentence, prétendroit, avec raison, qu'elle doit point être exécutée nonobstant l'appel, car le préjudice qu'il souffriroit de son exécution, par la manifestation du secret, n'est pas réparable en définitif.

De même il est évident qu'en matière criminelle un jugement de question préparatoire ne doit pas s'exécuter nonobstant l'appel; car le tourment que souffriroit l'accusé n'est pas réparable en définitif."

De vraag in hoeverre men een interlocutoir vonnis door het middel van request civiel kan aantasten,

wordt door POTHIER beantwoord in denzelfden zin als andere rechtsgeleerden aangaven: alleen de „interlocutoires dont le grief est irréparable en définitif", kunnen op die wijze aangevallen worden. [1])

8^b^. POTHIER, „*Traité des obligations*".

In dit werk treffen wij eindelijk het gevoelen aan van POTHIER over de kracht van het interlocuut. [2])

„Pour qu'un jugement ait l'autorité de chose jugée et même pour qu'il puisse en avoir le nom, il faut que ce soit un jugement définitif qui contienne, ou une condamnation, ou un congé de demande: Res judicata dicitur quae finem controversiarum pronuntiatione judicis accipit, quod vel condemnatione vel absolutione contingit l. 1 D. de re jud.

A plus forte raison, les sentences ou arrêts interlocutoires, qui ne contiennent ni condamnation ni congé de demande, *ne peuvent avoir l'autorité de chose jugée:* non vox omnis judicis, judicati continet autoritatem" l. 1 C. de sent. et int.

---

[1]) Traité de la proc. civ. 3ième partie, section 3, art. 1 § 3.

[2]) No. 850.

ZEVENDE HOOFDSTUK.

De Intermediaire Wetgeving.

De groote omwenteling was gekomen en had de geheele oude maatschappij doen instorten en eene nieuwe doen verrijzen. Dat ook het rechtswezen in de veranderingen dier dagen deelen zoude, was te verwachten. Thans dient alzoo onderzocht te worden, welke lotswisselingen het interlocutoire vonnis in de revolutie ondervonden heeft [1]). Daar de fata van het interlocuut voor het goed begrip der zaak van betrekkelijk weinig belang zijn, kan het onderzoek kort zijn.

Een der eerste gevolgen der revolutie was de geheele wijziging der rechterlijke inrichting. Wat de eigenlijke procedure betreft, deze bleef in den aanvang behouden, zooals zij zich onder vigeur der

---

[1]) Zie Rauter: cours de procédure civile française, Paris et Strasbourg 1834, Introduction, bl. 19.

ordonnantie van 1667 had gevormd. Lang kon dat echter zoo niet blijven; naarmate de uiterste partijen de overhand kregen, werd alles, wat nog uit den tijd van de koningen over was gebleven, verwijderd.

Dus verscheen de bekende wet van 3 Brumaire II (24 Octobre 1793), die een procesorde zonder eenige formaliteit in het leven riep. Het dekreet bevatte in art. 6 de navolgende bepaling:

„On ne pourra appeler d'aucun *jugement préparatoire* pendant le cours de l'instruction; et les parties seront obligées d'attendre le jugement définitif, sans qu'on puisse cependant leur opposer ni leur silence, ni même les actes faits en exécution des jugemens de cette nature" [1]). De vraag die zich bij de lezing dezer bepaling voordoet, is deze: in welke beteekenis men hier de woorden *jugement préparatoire* te verstaan heeft? Bezigde men die uitdrukking in den meest algemeenen zin, zoodat men alle vóór het eindvonnis vallende beslissingen daaronder te begrijpen heeft, in den zin dus waarin het oudere recht de sententia interlocutoria opvatte, dan wel in een engeren zin, zooals die beschreven wordt in

---

[1] Duvergier: collection complète des lois, enz.

het Répertoire van GUYOT, waar het *praeparatoire* vonnis scherp onderscheiden wordt van het *interlocutoire* vonnis? Een uitgestrekt onderzoek ter beantwoording dezer vraag is noch noodzakelijk, noch zelfs van belang voor dit werk. Wij vergenoegen ons te verwijzen naar MERLIN [1]), die de vraag in eerstgemelden zin beantwoordt.

Het dekreet van 3 Brumaire an II bleef niet lang in werking. Reeds bij een wet van 27 Ventôse an VIII (18 mars 1800) werd eene nieuwe regeling van het rechtswezen gegeven en bij besluit van 18 Fructidor an VIII maakte de regeering bekend, dat zij de wet van BRUMAIRE als geheel afgeschaft beschouwde. Van toen af tot aan de invoering van den Code de Procédure Civile werd de ordonnantie van 1667 in de procedure gevolgd.

---

[1]) Répertoire, in voce *interlocutoire*. Zie in den zelfden zin Boitard „Leçons de procéd. civ." 2de deel § 688. e. v. In tegenovergestelden zin Carré: Les lois de la procédure civile No. 1616.

ACHTSTE HOOFDSTUK.

HET MODERNE FRANSCHE PROCESRECHT.

(Code de Procédure civile artt. 451 en 452).

Ontstaan der artt 451 en 452 C. de Pr. civ.

Art. 446 van het ontwerp, gelijk het door GALLI aan den Conseil d'Etat werd aangeboden, luidde aldus: [1])

„L'appel d'un jugement préparatoire ne pourra être interjeté qu' après le jugement définitif; le délai ne courra que du jour de la signification du dit jugement, et il sera recevable, encore que le jugement préparatoire ait été exécuté sans aucune réserve".

Het ontwerp werd ter advies toegezonden, zoowel aan het hof van cassatie als aan de hoven van appel.

[1] Locré: Législation civile, tome 9 bl. 330.

In art. 176 van het ontwerp van het hof van cassatie leest men het volgende: [1])

„Le jugement préparatoire ou d'instruction est celui qui, sans décider ni *préjuger* la cause au fond, ordonne une enquête, une expertise, une visite des lieux, ou quelque autre opération pour l'éclaircissement de la cause, à l'effet de parvenir à sa décision".

Art. 177 bevat de volgende bepaling:

„Le jugement préparatoire et ses suites ne lient pas les juges, ils peuvent n'y avoir aucun égard en jugeant définitivement le différent".

Vooral de bepaling van art. 176 trekt de aandacht, zij is uitermate vreemd. Later kom ik op haar terug.

Wat het appel betreft, bevatte het ontwerp in art. 187 dit voorschrift:

„On ne peut appeler d'un jugement préparatoire, qu'avec le jugement qui termine le différent" etc.

Slechts in het volgende geval, wanneer preparatoire vonnissen met eindvonnissen werden gelijk gesteld, was er hooger beroep toegelaten:

Art. 178. „Si un tribunal ordonne une opération préparatoire dans un cas ou la loi la réprouve,

[1]) Te vinden bij SIREY, recueil général des lois et des arrêts IX. 1. bl. 1—20.

tandisque la partie contre qui la preuve à été ordonnée, avait soutenu qu'elle n'était pas admissible, le jugement *interlocutoire* sera réputé définitif, fût-il même déclaré dans le jugement, préparatoire en apparence, qu'il est prononcé sans rien préjuger sur les droits et exceptions des parties."

Appel van praeparatoire vonnissen zou dus dan toegelaten zijn, wanneer de rechter daarin een maatregel voorschrijft, die de wet verbiedt en de tegenpartij als niet voor toelating vatbaar bestrijdt.

De in het artikel voorkomende uitdrukking „*jugement interlocutoire*" is bij uitstek zonderling, als men slechts bedenkt dat het ontwerp met geen enkel woord aanduidt, wat men door haar te verstaan hebbe.

Veel merkwaardigs gaf het hof van cassatie dus niet, ten minste over het interlocuut.

Van meer belang zijn de opmerkingen, die door de hoven van appel over het ontwerp zijn gemaakt. Daar zij niet gemakkelijk hier te lande zijn te raadplegen, geef ik er hier, voor zooverre zij van belang zijn, eenige weder. [1])

[1]) „Observations de la cour de cassation et des cours d'appel sur le projet de code de Procédure civile", in 3 deelen, Paris, imprimerie impériale, an XIV. Ik dank de inzage van het zeldzame werk aan de welwillendheid van prof. VAN BONEVAL FAURE te Leiden.

Het hof van appel te Aix liet zich aldus uit:

„Cet article ni aucun autre ne parlent des jugemens interlocutoires. Quelle que soit la détermination à prendre pour ces jugemens, ils ne doivent pas être omis dans un code judiciaire.

Jugement préparatoire est un terme générique qui embrasse tous les jugemens autres que le définitif, tous ceux qui préparent celui-ci, en ordonnant les actes préalables à la décision. Ainsi, les ordonnances de renvoi, d'inscription sur le rôle, celles qui prescrivent la description d'un local, l'apport ou le dépôt d'une pièce, celles qui ordonnent un plus amplement ouï, sont des jugemens préparatoires: c'est le genre qui contient plusieurs espèces, parmi les quelles *l'interlocutoire* tient un rang trop distingué par le caractère qui lui est propre, pour ne pas obtenir une mention particulière.

En général un jugement préparatoire ne décide rien; il est lui-même la preuve que le juge ne s'est point encore occupé du fond du procès, ou qu'en l'examinant, il a eu besoin, pour le décider d'instructions ultérieures.

Mais le jugement interlocutoire, quoique préparatoire en ce sens qu'il laisse encore au juge une décision a porter, fait plus que de la préparer; il l'a *préjuge*.

Il l'a préjuge parcequ'il contient toujours *la décision du point de droit;* parceque le juge ne pouvant se réformer lui-même, le contrat judiciaire est parfait par la prononciation; parce qu'il *tromperait les parties, si, après avoir déclaré qu'il subordonnait la décision de leurs différens à l'éclaircissement de tel point de fait, il mettait cet éclaircissement à l'écart,* il tromperait la loi, en ordonnant une preuve inutile: *Nihil ad probandum admittendum est, quod probatum non relevet.*

C'est parceque tel est le caractère de l'interlocutoire, qu'après lui *nihil superest judicandum, nisi an probatum sit vel non.*"

Een spikspliuter nieuwe theorie, gelijk men ziet. Door een voorbeeld wordt ze toegelicht. [1])

„Titius demande que Sempronius bouche des fenêtres qu'il prétend donner sur son fonds; Sempronius répond que ces fenêtres ne donnent point sur la propriété de Titius; le juge ordonne un rapport descriptif du local: C'est un jugement préparatoire; le juge n'a rien préjugé encore. Le rapport est fait, il constate que les fenêtres donnent sur le fonds de

[1]) Men kan niet beweren dat het voorbeeld bizonder juist gekozen is. Het hof laat de verdediging au fond vorafgaan aan eene peremptoire exceptie. Ofschoon dit in het oud-Fr. recht mogelijk is, was het toch niet de regelmatige weg.

Titius; Sempronius objecte la possession décennale, le juge en ordonne la preuve: ce jugement n'est pas simplement préparatoire, il est interlocutoire. Il n'aurait pas été rendu, si le juge n'avait pensé qu'en point de droit, la possession décennale suffit pour acquérir la faculté d'avoir des fenêtres sur le fonds d'autrui, car il n'aurait pas ordonné une preuve frustratoire. *Le point de droit est donc définitivement jugé entre les parties. Il ne reste plus que le point de fait, entièrement subordonné à la preuve.* La contestation est donc préjugée; il est décidé que Titius perdra son procès, si Sempronius prouve l'existence de ses fenêtres depuis au-delà de dix ans.

Puisque le jugement interlocutoire produit l'effet de décider le point de droit, et de préjuger irrévocablement le fond de la cause, il ne doit point être confondu avec les jugemens préparatoires, qui ne décident rien, et qui par conséquent, ne sont point préjudiciels."

De slotsom die het hof nu gaat trekken, is deze, dat appel van de preparatoire vonnissen, in den zin dien het hof daaraan hecht, niet voor het eindvonnis behoort toegelaten te worden, wel daarentegen dat van interlocutoire vonnissen.

„Mais le jugement interlocutoire, emportant avec

lui la décision du point de droit, est définitif quant à ce. Il l'est encore par sa conséquence, *puisque le juge est astreint à régler la décision définitive sur la décision interlocutoire,* ce qui est cause, dit FABER, déf. 25 Cod. de appellationibus, qu'il arrive quelquefois que le juge est obligé de porter une mauvaise décision en conséquence de l'erreur qu'il a commise dans l'interlocutoire; car il ne peut la corrigé lui même.

Or, il est de l'interêt d'une partie de prévenir cette seconde erreur, en faisant réformer la première.

Les enquêtes, les rapports, qui sont ordinairement le matière des interlocutoires, sont des procédures longues et dispendieuses, il est raisonnable de ne permettre aux parties de s'y livrer qu'après qu'on est assuré qu'elles seront utiles."

Men merke op dat het hof te Aix alzoo van meening was, dat de rechter aan zijn interlocutie gebonden is.

Ook het hof van appel te Lyon kwam op tegen de algeheele uitsluiting van het appel voor het eindvonnis:

„L'expérience a prouvé que la prohibition d'interjeter appel d'une sentence interlocutoire avant la décision sur le fond de la contestation, présente une foule d'inconveniens.

S'agit-il d'une demande en lésion?

Le jugement qui admet l'expertise, décide que la lésion doit être admise: et cependant il faut que l'acquéreur subisse des longueurs, nomme des experts, soit exposé à des avances et à des frais ruineux, avant que de faire réformer un prétendu préparatoire, qui lui fait un tort irréparable par cela seul qu'il a été admis. S'agit il d'une preuve par témoins dans des cas ordinaires? Le fond est encore jugé, puis qu'il est possible qu'en dernier résultat, on déclare la preuve inadmissible; et cependànt il faut encore se traîner sur les longueurs de cette procédure, en supporter les frais, pour venir plaider en définitif sur le seul point de savoir si la preuve *faite* devait être ordonnée" etc.

In zake de rechtskracht van het interlocuut verschilt dus het hof te Lyon in gevoelen met dat te Aix.

Keeren wij thans terug naar de beraadslagingen.

De discussiën, die naar aanleiding van het ontwerp gevoerd werden in den Conseil d'Etat, zijn van betrekkelijk weinig beteekenis. Alleen het volgende komt mij voor mededeeling te verdienen.

„M. Galli dit que la cour d'appel d'Aix demande qu'on s'explique sur les jugements interlocutoires, dont le code ne fait pas mention".

„M. Simeon dit que cette cour distingue entre les jugements préparatoires et interlocutoires, et elle veut qu'on reprenne l'ancien usage pour ces derniers."

„M. Treilhard dit que cette distinction est devenute impossible depuis que les appointements en droit, qui étaient de véritables jugements préparatoires, ont été supprimés, et que les jugements qui ordonnent une expertise, une visite, une enquête, sont tous des jugements d'instruction.

„M. l'Archichancelier dit que la loi du 3 Brumaire, qui a fait cette innovation, a excité beaucoup de plaintes. La précipitation avec la quelle cette loi a été redigée, n'a pas permis alors d'en bien peser les conséquenses; mais puisqu'on remanie la législation, il importe d'examiner si la règle n'est pas trop absolue

„M. Muraire dit qu'il est une foule de cas òu le résultat de la contestation dépend en entier des jugements interlocutoires ou préparatoires qui interviennent.

„M. Le Grand-Juge, ministre de la justice dit que d'ailleurs, quand la preuve est faite en exécution d'un jugement préparatoire, ce jugement et ses suites fussent-ils anéantis, il existe toujours un préjugé sur le fond."

Het ontwerp — ziedaar den zin van het verhandelde — onderscheidde niet tusschen preparatoire en interlocutoire vonnissen. Sommigen spraken het verlangen uit dat eene dusdanige onderscheiding zoude aangebracht worden.

De opmerking van TREILHARD is vrij duister. Misschien heeft hij er dit mede bedoeld: de oude appointements en droit waren echte préparatoire vonnissen, in dien zin dat zij de hoofdzaak in geenerlei opzicht raken; de overige vonnissen die voor het eindvonnis geveld worden en die een onderzoek enz. bevelen, zijn alle interlocuten in den engeren zin: heden ten dage bestaan er dus geen preparatoire vonnissen meer en komt alzoo eene onderscheiding tusschen interlocutoir en preparatoir niet meer te pas.

Indien de bedoeling van het gezegde van TREILHARD hier juist weêrgegeven is, springt het dadelijk in het oog dat zijne opmerking onjuist is: de vonnissen die een enquête of descente bevelen zijn toch zeker niet *immer* interlocutoir, in dien zin dat zij op de eindbeslissing van invloed zijn.

Aan den wensch van den Conseil d'Etat werd voldaan door eene nieuwe redactie, door GALLI aangeboden [1]) nl. art. 445: „L'appel d'un jugement prépa-

[1]) LOCRÉ, t. a. p. bl. 342.

paratoire ne pourra être interjeté qu'après le jugement définitif; le délai ne courra que du jour de la signification du dit jugement; et il sera recevable, encore que le jugement préparatoire ait été exécuté sans aucune réserve.

Sont exceptés les jugements préparatoires ou interlocutoires rendus sur l'examen de la cause au fond."

De verandering van redactie komt dus eenvoudig hierop neer, dat men de interlocutoire vonnissen (in den engeren zin) uitzonderde van het verbod om vóor het eindvonnis in appel te komen.

Over de duidelijkheid van § 2 van dit artikel kan men niet roemen.

Vooreerst de uitdrukking „préparatoires ou interlocutoires:" wat beteekent hier *ou?* Na het voorgaande kan het naauwelijks twijfelachtig zijn, of het heeft hier de beteekenis van *sive.*

Met de woorden *„rendus sur l'examen de la cause au fond*" schijnt men eene definitie van interlocutie bedoeld te hebben. Dat zij den lezer veel wijzer maakt zal wel niemand willen beweren.

De Raad van State vereenigde zich met het gewijzigde artikel.

Het ontwerp werd daarop aan de wetgevende sectie van het Tribunaat aangeboden, welke naar aanlei-

ding van het ontworpen artikel eenige opmerkingen maakte [1]) en de volgende redactie voorstelde:

„L'appel d'un jugement préparatoire ou interlocutoire ne pourra être interjeté qu'après le jugement définitif.

Sont exceptés, les jugements préparatoires ou interlocutoires qui préjugent quelque point inhérent au fond de l'affaire, ou adjugent quelque provision."

„Dans le premier cas, le délai pour l'appel ne courra que du jour de la signification du jugement définitif; et cet appel sera recevable, encore que le jugement préparatoire ou interlocutoire ait été exécuté sans aucune réserve."

De section de législation du Tribunat wilde twee dingen:

1°. Dat de wet de uitdrukkingen *preparatoir* en *interlocutoir* promiscue zoude bezigen.

2°. Binnen het gebied der interlocutien eene scheiding aanbrengen, in zooverre dat die welke de hoofdzaak prejudicieeren, vóor het eindvonnis appellabel zouden zijn.

Het eenige waarin de door haar voorgeslagen redactie zich onderscheidt van de aangebodene,

---

[1]) LOCRÉ, t. a. p. bl. 349.

bestaat daarin dat men de interlocuten (in den engeren zin) ietwat breedvoeriger omschreef. Of men hiermede veel gevorderd was, staat te bezien.

Het gevolg van de opmerkingen van het Tribunaat was dat eene nieuwe redactie aangeboden werd: „cette redaction est celle qui a passé dans le Code." [1])

De toelichting die door ALBISSON in de zitting van het corps législatif van 17 April 1806 werd gegeven, luidt aldus:

„Il (le nouveau projet) distingue et caractérise avec précision ces deux sortes de jugements préparatoires qui n'ont en effet d'autre objet que de faciliter la marche de l'instruction, et de mettre le proces en état de recevoir regulièrement jugement définitif.

Il autorise celui des jugements interlocutoires, qui sans autre objet apparent que d'éclairer la religion des juges, pourraient par leur résultat, finir par *l'égarer dans la fausse persuasion qu'ils se seraient liés eux-mêmes en le prononçant.*"

Op de gecursiveerde woorden beroepen zich de hedendaagsche Fransche rechtsgeleerden meermalen, ten betooge dat de Fransche wetgever het adagium

---

[1]) LOCRÉ, t. a. p. bl. 369.

„*l'interlocutoire ne lie pas le juge*" als rechtsgeldig beschouwde.

Ziedaar de wordingsgeschiedenis van de artt. 451 en 452 van den Code de Procédure civile. Zij luiden aldus:

Art. 451. „L'appel d'un jugement préparatoire ne pourra être interjeté qu'après le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce jugement, et le délai de l'appel ne courra que du jour de la signification du jugement définitif: cet appel sera recevable, encore que le jugement préparatoire ait été exécuté sans réserves.

L'appel d'un jugement interlocutoire pourra être interjeté avant le jugement définitif: il en sera de même des jugements qui auraient accordé une provision".

Art. 452. „Sont réputés préparatoires les jugements rendus pour l'instruction de la cause, et qui tendent à mettre le procès en état de recevoir jugement définitif.

Sont réputés interlocutoires les jugements rendus lorsque le tribunal ordonne, avant dire droit, une preuve, une vérification, ou une instruction qui préjuge le fond".

NEGENDE HOOFDSTUK.

Kritisch overzicht van het oud-Fransche recht, de intermediaire wetgeving en het hedendaagsche Fransche recht.

Afwijkende van mijne vroegere gewoonte, heb ik het kritisch overzicht niet aan het slot van ieder der laatste drie hoofdstukken gegeven, maar bied ik hierbij een gezamenlijk overzicht aan van de resultaten die de nasporingen ons aan de hand deden. De reden daarvan is, dat de verschillende geschiedkundige perioden hier dermate met elkander in verband staan, dat één overzicht noodzakelijk is

---

§ 1. **Beteekenis en begrip van het interlocutoire vonnis.**

Reeds in den aanvang van het onderhavige hoofdstuk, deed ik opmerken, dat het oud-Fransche procesrecht, althans het latere, voor het overgroote gedeelte op een grondslag van canoniek en Romeinsch recht rust.

Meerdere rechtsgeleerden getuigen met evenzoovele woorden dat het canonieke recht in de gerechten placht geobserveerd te worden.

Een der oudste schrijvers die de uitdrukking interlocutoir vonnis bezigt, is PHILIPPE DE BEAUMANOIR in zijn „Coutumes de Beauvoisis". Hij vermeldt de uitdrukking als afkomstig van de geestelijke gerechten (*cort de crestienté*) en kende derhalve aan het woord interlocutoir de omvattende beteekenis toe, die het canonieke recht er aan hechtte. Maar, moet ik er al dadelijk bijvoegen, daarmede is nog niet beslist dat ook in de gerechtspraktijk der wereldlijke gerechten van die dagen (d. i. de laatste helft der 13[e] eeuw) aan de *„jugemens qui viennent par encosté"*

(de Fransche uitdrukking tegenover het Latijnsche *interlocutoire*) volkomen dezelfde beteekenis werd toegekend als aan de Romaansche interlocuties. Die gerechtspraktijk was te dien tijde nog overheerschend Germaansch-feodaal, en er bestaat dus geen zekerheid dat haar begrip van interlocutie met het Romeinschrechtelijke identiek was. En een nader onderzoek daarvan ligt buiten de grenzen van dit werk.

De Germaansche procedure werd eindelijk door de canoniek-Romeinsche verdrongen en met deze laatste traden ook hare eigenaardige begrippen en instellingen voor een groot deel mede binnen. Dit alleen is reeds voldoende om te geraken tot het vermoeden dat wanneer er sprake is van interlocutoire vonnissen, aan die uitdrukking de ruime grenzen van het canonieke recht, in casu identiek met het Romeinsche, moeten gesteld worden. Zoo wordt, gelijk men hierboven gezien heeft, in den Stylus van Du Brueil, zoowel als in het geciteerde boekje van Antoine Loysel „Institutes coutumières", van interlocuties melding gemaakt, zonder dat echter het begrip omschreven wordt: geen twijfel echter, of de Romeinsch-canonieke opvatting wordt daar gehuldigd. Evenzeer in de Decisiones Guidonis Papae (midden der 15de eeuw) en de Dictionnaire des Arrêts

van BRILLON, waarin de Italiaansche doctrine nauwkeurig wordt wedergegeven. Trouwens, en ziehier eene opmerking die veel kan bijdragen tot het rechte verstand van het leerstuk der interlocuten in het oud-Fransche procesrecht, de werken der meeste Fransche rechtsgeleerden, zoowel die der oudere als der jongere, vloeien over van aanhalingen, zoo uit de Romeinsche en canonieke rechtsbronnen, als uit de commentaren daarop van de Italiaansche rechtsgeleerden. Wat de Fransche juristen over de interlocuten in het midden brengen, kan niet naar behooren begrepen worden, wanneer men hunne mededeelingen niet voortdurend in verband brengt met hetgeen de Italiaansche scholen daaromtrent leeren. De theorie der interlocutoire vonnissen heeft zich in Frankrijk ontwikkeld onder den invloed van de leeraren der school van Bologna en vooral van de juristen die na hen kwamen (post-Glossatoren). De procedure alzoo in Frankrijk berust voor het overgroote deel op het canonieke en Romeinsche recht, wel te verstaan op het recht, zooals het door de Italiaansche rechtsgeleerden in een geordend systeem was saamgebracht.

Een gewichtige gevolgtrekking valt hieruit af te leiden. Zoodra nl. de oud-fransche rechtsbronnen

geen of geen genoegzame inlichting verspreiden over eenig processueel instituut, zal men doorgaans niet ver van de waarheid afwijken, indien men aanneemt, dat het Romeinsche recht werd geobserveerd.

Een bewijs van het hier gestelde, nl. dat de oudfransche processualisten de Romeinsche rechtsopvatting huldigen, bij hun begrip van interlocutie, kan men putten, o. m. uit de *Somme Rural* van BOUTEILLER (tweede helft der 14e eeuw). Hierboven is het materiaal medegedeeld. Zijne definitie „la interlocutoire si est qui se rend sur certaine accessoire qui se prend sur le procès encommencé entre parties" omvat alle vonnissen die het eindvonnis voorafgaan, en is niets anders dan eene vertaling der gebruikelijke Italiaansche definitie.

Evenzeer huldigt IMBERT (midden der 16e eeuw) in zijn *Practique judiciare* en in zijn *Institutiones forenses* dezelfde ruime opvatting. Men zie slechts hetgeen hierboven uit zijne werken is medegedeeld. Ook de vonnissen in zake de wraking van getuigen, begrijpt hij onder het nomen generis interlocutoire:

„Et a de coutume la cour de Parlement à Paris, puis quelque temps en ça de cotter ou designer par son Arrest *interlocutoire*, par le quel elle adjuge

preuves des reproches, les articles desdites reproches, des quelles elle entend que preuve soit faite." Wel een bewijs dat men zich tot dusverre aan het canonieke recht aansloot.

De definitie van REBUFFUS in zijne „Commentaria in constitutiones regias" stemt hiermede overeen: *omne judicis decretum* is volgens hem een interlocutoir vonnis. Omvangrijker bepaling laat zich niet denken. En hetzelfde mag men zeggen van de uitlegging die CHARONDAS LE CARON (begin der 17e eeuw) in zijne aanteekeningen op BOUTEILLER geeft, „la sentence interlocutoire est celle qui ordonne ce qu'il convient pour la pleine instruction du proces et pour parvenir à la définition et décision d'iceluy l. 9 C. de sent et int." De bijvoeging van die codexplaats toont des schrijvers standpunt aan.

Nog eene opmerking dient hieraan toegevoegd te worden. Gelijk reeds vroeger aangetoond is, verstonden de Italianen door eindvonnis alleen dat, hetwelk de zaak zelve, die tusschen partijen in geschil is, het fond, beslist. Een vonnis, waarbij de rechter zich onbevoegd verklaart van den strijd der partijen kennis te nemen, of wel in het algemeen, een beslissing die zonder het fundamenteele geschil te beslissen, toch een eind aan de instantie maakt,

is volgens hen geen eindvonnis, maar een interlocuut. In hoeverre, dus kan men vragen, gold deze opvatting ook bij de fransche processualisten? Het antwoord moet luiden dat zij in het algemeen zich bij hunne italiaansche naburen schijnen aangesloten te hebben. De italiaansche leer is gewis door de fransche overgenomen. Eene bevestiging hiervan kan men vinden in de bepaling — hierboven medegedeeld — die Claude Colombet van het eindvonnis geeft; zij is geheel geknipt naar het italiaansche model en laat geen ruimte voor de vonnissen die slechts een eind aan de instantie maken.

Uit het bovenstaande mag men de slotsom trekken dat de schrijvers tot het einde der 16e eeuw zich in hunne begripsbepaling van interlocutoir vonnis, vrij nauwkeurig aan het canonieke recht aansluiten, en evenzeer eene ruime beteekenis aan het interlocuut toekenden.

Langzamerhand treedt er eene wijziging in. *Naast* de uitgebreide opvatting vestigt zich eene *nieuwe*, een *engere* beteekenis.

In de eerste plaats vestigen wij de aandacht op de „Nouvelle Pratique" van Lange. Zijne opvatting van interlocuut — hierboven reeds medegedeeld — luidt dat men daaronder te verstaan heeft een von-

nis waarbij de rechter beveelt, „quelque instruction estre faite, qu'il juge nécessaire pour parvenir à la sentence définitive, comme quand il appointe les parties en droit ou à informer, qu'il ordonne une visitation par experts ou que descente sera par lui faite sur les lieux" enz.

Raadpleegt men het rechtsgeleerd woordenboek van de FERRIÈRE dan ziet men dat ook zijn omschrijving doelt op de instructie van het geding. En hetzelfde geldt van hetgeen gezegd wordt in de theoretische uiteenzetting van de procedure die in den commentaar van JOUSSE de behandeling der bizondere artikelen voorafgaat: „les jugemens interlocutoires sont ceux qui ne décident pas le fond des contestations, mais qui ordonnent une instruction ou une provision." En volmaakt dezelfde opvatting treft men aan in de werken van PIGEAU en POTHIER.

Een opmerking dient hier al dadelijk in het midden gebracht te worden. Beziet men nl. nauwkeurig de aangehaalde definitien, dan springt het in het oog dat zij meerendeels uit twee gedeelten bestaan, nl.

1°. De verklaring dat onder een interlocuut te verstaan is elk vonnis der instructie.

2°. De bijvoeging van voorbeelden, die immer

heenwijzen naar een interlocutie waarbij een onderzoek of een bewijs wordt bevolen.

Daarentegen vindt men weder bij den jongeren de FERRIÈRE de mededeeling dat interlocutoir vonnis in de praktijk de beteekenis had van *bewijsvonnis* d. i. van vonnis waarbij wordt bevolen eenig punt tot klaarheid te brengen.

Om zich van de bepalingen der rechtsgeleerden nauwkeurig rekenschap te kunnen geven, is het noodig te onderzoeken wat wel te verstaan is door de uitdrukking *„instruction"* die zij dikwijls bezigen en welke eigenlijk het middelpunt hunner definitien is. Twee der voornaamste juristen kies ik hiertoe uit. t. w. JOUSSE en POTHIER.

In de „Idée de la Justice civile" die aan JOUSSE's behandeling der ordonnantie van 1667 voorafgaat, leest men dit: [1]) „On appelle instruction en matière civile, la procédure qui est nécessaire pour prouver de la part du demandeur la justice de sa demande, et de la part du défendeur ses défenses et exceptions contre cette même demande, afin de mettre les juges en état de prononcer sur ce différent."

De instructie is alzoo de bewijsprocedure in den

---

[1]) Bl. 48. (Section 8 van Titre 3.)

ruimsten zin des woords. Alle vonnissen die binnen haar bereik liggen zijn dus interlocuten, alle die buiten haar kring liggen behooren niet tot de interlocuties.

Een enkel woord hierover nader.

De instructie, komt onder de heerschappij der ordonnance civile, eerst na de *contestation en cause*. Alle vonnissen die dus daaraan voorafgaan, behooren niet tot de interlocutoire. Zoo bv. de uitspraken welke al of niet een uitstel aan den gedaagde toestaan, hetzij om zich te beraden over de aanvaarding eener nalatenschap of om anderen in vrijwaring op te roepen [1]), insgelijks de uitspraken waarbij over declinatoire exceptien wordt uitspraak gedaan. Naar het canonieke recht worden die uitspraken zeer zeker als interlocutoire beschouwd; in de periode van het Oud-fransche proces over welke thans gehandeld wordt, niet.

Eerst daarna komt de contestation en cause. „Lorsque sur les défenses fournies il intervient quelque jugement, ce jugement engage la cause et elle est tenue pour contestée". [2]) Is de zaak van weerszijde

---

[1]) „Idée de la Justice civile" Section 1 § 6 („Des délais pour délibérer et des garants") pag. 64.

[2]) ibidem p. 64.

bepleit, dan zal de rechter, indien hij haar voldoende toegelicht acht, zijn eindbeslissing nemen, „si non ils appointent dans les cas où la matière est susceptible d'appointement; ou bien, avant de la juger, ils ordonnent sur la réquisition des parties, ou d'office, des interrogatoires sur faits et articles, des compulsoires [1]) et collations de pièces, des sequestres, des descentes de juges, des rapports d'experts, des enquêtes, et autres procédures nécessaires pour la décision de la cause". [2])

Nu is dus de instructie begonnen. De rechter kan nu een „appointement" [3]) bevelen of wel, een

---

[1]) Wanneer een der partijen inzage noodig heeft van stukken die zich onder openbare ambtenaren bevinden, welke weigeren ze af te geven, „il est permis aux parties de prendre des copies collationnées de ces pièces. Cette collation se fait en vertu d'une ordonnance du uge ou de Lettres de Chancellerie qui permettent de *compulser* les pièces en question." ibidem pag. 76. Zie ook Ord. civ. titel 12, art. 1-4. Tegen het vonnis waarbij een compulsoire wordt bevolen, kan bij den rechter worden opgekomen.

[2]) Ibidem p. 65.

[3]) Over de beteekenis van *appointement* zie JOUSSE ad. art. 7 tit. 14 der ord. civ. van 1667. „Lorsque les causes sont de longue discussion, et qu'on ne peut les décider que par l'examen de plusieurs titres et pièces on peut les *appointer à mettre ou en droit*: sçavoir *à mettre* lorsqu'il s'agit seulement d'examiner les titres et pièces, et que de cet examen, sans autre discussion d'aucune question de droit, dépend la décision du proces, mais si indépendamment de cet examen il s'agit encore de discuter le droit des parties par des questions de droit, dans lesquelles le ministère des avocats est nécessaire, alors on *appointe en droit* à écrire et produire."

der overige maatregelen die hier opgesomd zijn.

Alle vonnissen die ter zake der instructie geveld worden, zijn interlocuties. Men merke wel op dat niet alle interlocuties bewijsinterlocuten zijn, in den eigenlijken zin des woords. Zoo zijn de appointements à mettre en de appointements en droit, evenmin als de uitspraak waarbij een compulsoire wordt gelast of eene sequestratie bevolen, ofschoon interlocuten, omdat zij bij de instructie behooren, geen interlocuten die een bewijs of onderzoek gebieden; van dien aard zijn echter wel die vonnissen waarbij een getuigenverhoor, of een verhoor op vraagpunten wordt gelast.

Ziedaar dus wat in de uitgave van Jousse over de instructie gezegd wordt. De inlichtingen die men dien aangaande bij Pothier vindt, zijn uit den aard der zaak hiermede gelijksoortig; beide leverden een commentaar op de praktijk die het uitvloeisel der ordonnance civile was.

Dat werkelijk de vonnissen die een appointement à mettre of een appointement en droit bevelen interlocutoir zijn, wordt in ondubbelzinnige woorden door Pothier bevestigd [1]).

„*L'appointement en droit* est une sentence *interlo-*

[1]) Traité de la Procédure civile, 3ième partie, chap. 3, art. 6, § 1.

cutoire, par laquelle le juge, qui ne se trouve pas assez pleinement instruit de la cause pour pouvoir la juger à l'audience, ordonne que les parties produiront chacune leurs titres et pièces, et donneront sommairement par écrit les moyens de droit, sur lesquels elles se fondent.

L'appointement à mettre est aussi une sentence *interlocutoire*, par laquelle on ordonne que les parties mettront entre les mains de l'un des juges, qui ont assisté à l'audience, leurs titres et pièces et donneront par écrit sommairement les moyens qu'ils en tirent."

Een appointement en droit vindt plaats indien de beslissing der zaak niet alleen afhangt van de geproduceerde stukken maar ook van rechtsqaesties die nog besproken moeten worden.

Alle vonnissen der instructe zijn interlocuties. Ziedaar wat de tot dusverre behandelde rechtsgeleerden leeren.

Het vage begrip der Italianen, van elk vonnis *inter principium et finem causae* heeft zich dus langzamerhand geconcentreerd tot die vonnissen welke te voorschijn komen in het *belangrijkste* gedeelte inter principium et finem, t. w. de *instructie.*

Maar daarbij bleef het niet.

Naast het oudere begrip van interlocutie, bijna geheel gelijk aan het oorspronkelijke, vormde zich een nieuw begrip. Interlocutoir vonnis kreeg in de praktijk de meer enge beteekenis van *bewijsinterlocuut*. Zoo stonden dus twee beteekenissen naast elkander, beide met even goed recht. De eene was ongeveer gelijk aan de oorspronkelijke, de andere omvatte slechts een deel der vonnissen van de instructie.

Uit die verandering van beteekenis laat zich thans het volgende gemakkelijk verklaren.

Bij het onderzoek naar de bepalingen die de oude schrijvers over het procesrecht van het interlocutoire vonnis gaven, trof het ons dat zij met al hun wijdloopigheid toch niet recht duidelijk waren. Zij wijzen wel alle op vonnissen der instructie, maar op zulk eene wijze dat in de eerste plaats de opmerkzaamheid op de bewijsinterlocuten gericht wordt. De reden van het verschijnsel ligt voor de hand. Naast de ruimere beteekenis van interlocutie, t. w. die van vonnis van instructie, vestigde zich langzamerhand de engere beteekenis nl. die van bewijsinterlocutie. Beide beteekenissen stonden natuurlijk den rechtsgeleerden schrijvers voor den geest. Van daar hun vaagheid in het definieeren. De theoretische wetenschap had hun immer de ruimere opvatting van

interlocutie ingeprent; de praktijk — men zie wat C. J. de Ferrière zegt over de beteekenis van *interloquer* — echter leerde hun dat jugement interlocutoire gebruikt werd in de beteekenis van bewijsvonnis. Er was dus een onzekerheid, een tweeslachtigheid in de materie der interlocuten, en die onzekerheid spiegelde zich af in de definities der rechtsgeleerden.

Wat nu de beteekenis van *jugement préparatoire* aangaat, deze is gemakkelijk af te leiden. In den ruimeren zin wordt *préparatoir* gebruikt als synoniem met *interlocutoir.* Nadat echter de praktijk de interlocutiones *in specie* had uitgevonden, werd *preparatoir* gebruikt als tegenstelling met interlocutoir en duidde dus op ieder vonnis der instructie dat geene bewijsvoering of onderzoek gelast. Toch komt de uitdrukking *preparatoire* in dien engeren zin weinig voor. Meestal omschrijven de juristen die preparatoire vonnissen *in specie* op een andere wijze; de omschrijving waarvan Pothier zich bedient is bijv. deze:

„On peut appeller des jugements *interlocutoires, et même de simple instruction.*"

Ziedaar nu de beteekenis van de uitdrukkingen *jugement interlocutoire* en *jugement préparatoire* in de 18de eeuw. Beider zin verward en onzeker.

Wanneer die scheiding binnen het gebied der

oorspronkelijke interlocuties tot stand is gekomen, valt moeielijk uit te maken. Wilde men eene gis sing wagen, dan zoude men, afgaande op de rechtsgeleerden, bij welke men de tot stand gekomen splitsing tusschen preparatoir en interlocutoir, het eerst min of meer duidelijk kan waarnemen, bij zeer globale benadering, de 17[de] eeuw als het tijdperk kunnen aanmerken, waarin het juridische schisma zich in de buitenwereld heeft geopenbaard. Een bepaald jaartal, zelfs maar eene beperkte tijdsruimte aan te geven, is natuurlijk onmogelijk: een verandering als die waarop wij thans het oog hebben, pleegt niet te ontstaan binnen een bepaald omschreven tijdperk.

Vergelijkt men het bovenstaande resultaat van de ontwikkeling van het interlocuut in het oud-Fransche recht met de slotsom waartoe de beschouwing van het oud-Hollandsche recht geleid heeft, dan merkt men onmiddellijk eene treffende gelijkenis tusschen de beide uitkomsten op. Zoowel in Nederland als in Frankrijk werd het interlocutoire vonnis opgenomen, zooals het door de Italiaansche juristen tot een systematisch rechts-instituut was verwerkt. Zoowel ten onzent als in Frankrijk; -- behoudens de hierboven omschreven wijziging – hechtte men aan het begrip van interlocutie den uitgebreiden zin dien

het Romaansche recht er aan toekende. En eindelijk, zoowel in het oud-Hollandsch recht als in het oud-Fransche, kreeg het interlocuut later — evenwel *naast* de oudere beteekenis — den zin van bewijsvonnis.

Thans wensch ik de aandacht te vestigen op hetgeen ik vroeger mededeelde uit het Répertoire van GUYOT; t. w. op het artikel van MERLIN over de interlocuten. Het komt mij voor dat men daarin den sleutel vindt, voor de verklaring van den verderen loop, dien het dogma genomen heeft.

De definitie nl. die MERLIN in het bekende werk van GUYOT geeft, wijkt af van de bepalingen, die door de overige schrijvers over het oud-fransche procesrecht gegeven worden.

„Il (nl. le jugement interlocutoire) diffère du simple préparatoire, en ce que celui-ci ne concerne ordinairement que l'instruction, au lieu que l'autre *touche aussi le fond*", en

„l'interlocutoire ou *préjuge le fond,* ou du moins est rendu, *après avoir examiné le fond,* comme quand on ordonne avant faire droit une enquête, ou une descente, un plan, une visite".

Beschouwt men deze omschrijving nauwkeurig, dan bemerkt men al dadelijk dat zij zich gedeeltelijk aan die der andere juristen aansluit, gedeeltelijk daar-

van afwijkt. Aansluiting bij de overige definities vindt men daarin dat MERLIN als interlocuten aanduidt die voorbereidende vonnissen, die een bewijs, onderzoek, enz. voorschrijven. MERLIN neemt hier alzoo over de beteekenis die de latere praktijk aan de interlocutie had gehecht. Maar daarbij laat hij het niet blijven. Hij voegt aan zijne bepaling nog eene qualificatie toe, met het doel om daardoor het fundamenteel verschil van het interlocuut met het preparatoir in specie aan te wijzen. Dat verschil bestaat daarin dat het interlocutoir vonnis *préjuge le fond*, of ten minste geveld is, *après avoir examiné le fond*, iets wat bij het preparatoir vonnis niet het geval is.

Twee vragen eischen hier voor alles beantwoording. Hoe is MERLIN tot zijne uitspraak geraakt? Welke is haar bedoeling?

De eerste rechtsgeleerde, bij wien men de nieuwigheid vindt, is, voor zoover ik weet MERLIN. Dat hij inderdaad de eerste is geweest, blijkt niet. De mogelijkheid blijft dus over dat hij haar van een ander overnam [1]). Toch zijn er, gelijk men later zal

---

[1]) Dat er reeds vroeger wel iets bestond dat zweemde naar hetgeen bij MERLIN te vinden is, blijkt uit hetgeen hierboven werd nedergeschreven uit de verhandeling van D'AGUESSEAU. Daar is ook reeds sprake van interlocutoire vonnissen *qui touchent et qui altèrent le fond de la contestation.*

trachten aan te toonen, redenen, die het aannemelijk maken, dat de qualificatie „l'interlocutoire préjuge le fond" aan MERLIN's brein haar ontstaan te danken heeft.

Hoe nu MERLIN op de gedachte van dat *préjugé* kwam, laat zich, naar het mij voorkomt, wel nagaan. De gerechtspraktijk nl. verstond onder interlocutoire vonnissen, alle die voorbereidende beschikkingen, waarbij „une enquête, une vérification, une descente, un plan, une visite" wordt bevolen, de bewijsinterlocuten in den ruimsten zin dus, zooals ik mij hierboven uitdruikte. Beschouwen wij de uitdrukkingen van meer nabij. De rechter gelast eene *enquête*, een getuigenverhoor. Men neme eens een eenvoudig en zeer bekend voorbeeld. A. roept B. in rechte tot terugbetaling eener geleende geldsom. B. de gedaagde ontkent de overeenkomst. De rechter overweegt dat de beslissing van het geschil afhangt van de vraag of A. het geld al dan niet aan B. ter leen heeft verstrekt, en gelast daarom dat de eerste dit feit door getuigen zal bewijzen.

De strekking van het bewijsinterlocuut valt hier zeer duidelijk in het oog. De rechter geeft te kennen dat zijne beslissing van het geding zal afhangen van

het al of niet leveren van het bewijs door den eischer. In zooverre *l'interlocutoire préjuge le fond*, loopt dus het interlocuut op de hoofdzaak vooruit; in zooverre kan het van bedenkelijke gevolgen zijn voor de beslissing van het geschil. En wat hier geldt, is ook van toepassing bij de andere vonnissen die een bewijs gelasten. Maar hetzelfde kan men dan ook opmerken bij de vonnissen, waarin de rechter une vérification gelast.

Tot zoover gaat alles goed.

Maar nu de beschikkingen waarbij „une descente, un plan, une visite" gelast wordt. Bij deze wordt het moeielijker het criterium, dat het interlocuut een *préjugé* toebrengt, door te voeren. Bij sommige ja, valt er wel een préjugé op te merken, maar bij vele andere niet. Hier hapert dus het kenmerk. Hoe nu toch, ook voor deze vonnissen, een criterium te vinden, dat een verband schept met het hoofdgeschil? 't Antwoord is niet moeielijk: die bewuste interlocuten, evenzeer als die waarbij eene enquête wordt voorgeschreven, hebben dit gemeenschappelijk kenmerk, dat zij door den rechter geproduceerd worden, „après avoir examiné le fond". Zoo zijn dus ook deze vonnissen met het hoofdgeschil in verbinding gebracht.

Zoo moet ongeveer de gedachtengang van MERLIN geweest zijn [1]).

Maar was die gedachtengang nu ook juist?

Dit zal ik thans onderzoeken.

In de eerste plaats beschouwe men de vonnissen die een getuigenbewijs gelasten.

Is het werkelijk juist gezien, dat zij immer middellijk of onmiddellijk kond doen van de richting, waarin de rechter het geschil beeindigen zal? In vele gevallen zeer zeker. Zeer dikwijls zal men uit de interlocutie kunnen afleiden, op welke wijze de hoofdzaak vermoedelijk beslecht zal worden. De voorbeelden die dit duidelijk maken zijn voor het grijpen. Maar niet immer zal dit het geval zijn. Het valt niet moeielijk een voorbeeld aan te geven van een vonnis hetwelk een getuigenverhoor gelast en dat toch de hoofdzaak niet aanraakt op de wijze die het préjugé onderstelt.

---

[1]) Tot bevestiging wijs ik op hetgeen MERLIN in zijne Questions de Droit zegt (voce *interlocutoire* § V): „Mais ce qu'il importe de remarquer c'est que, par les deux articles précédens, (hij heeft het over de intermediaire wetgeving) la dénomination de jugemens préparatoires était précisement appliquée aux jugemens, qui avant faire droit, ordonnaient des *enquêtes* ou des *expertises*, c. à. d. *des instructions que l'on n'ordonne jamais, que l'on ne peut même jamais ordonner, sans préjuger que des renseignemens qu'elles fourniront, dépendra le sort de la contestation et des parties.*" Wel wat kras, dunkt mij.

Ik kies daartoe dit geval. De rechter laat bij interlocutie een der partijen toe tot het bewijs door getuigen van eenig punt. Het getuigenverhoor zal een aanvang nemen, doch de tegenpartij wraakt een der te hooren getuigen. De rechter beveelt, alvorens over de wraking ten definitive uitspraak te doen, dat de wrakende partij haar gronden van wraking door getuigen zal bewijzen. Waar ligt nu hier in het laatste bewijsvonnis het *préjugé* in verband met de hoofdzaak verscholen? Het valt moeielijk het uit te vorschen. Het is wel mogelijk dat het eerste bewijsvonnis een préjugé bevat, doch dit doet tot de waardeering van het tweede niets af.

Uit dit eenvoudige, naar het mij voorkomt, sterk sprekende voorbeeld, blijkt dat men het karakter der vonnissen die een bewijsvoering bevelen, allerminst mag afschilderen door die vonnissen immer als bevattende een préjugé te beschouwen.

En nog minder mag men dit bij de vonnissen die eene gerechtelijke plaatsopneming enz. gelasten. Voorbeelden aan te voeren, zal wel niet noodig zijn. Een vraag die zich onmiddelijk hierbij aansluit, is deze: ligt eene onderscheiding als MERLIN maakte, daargelaten nu of zij al dan niet juist is, wellicht ook in het oude recht opgesloten? Het antwoord

voor zoover dit geput kan worden uit de hier geraadpleegde bronnen, moet ontkennend luiden.

De vonnissen die de latere gerechtspraktijk als *interlocutoires* aanduidt, wijzen allen op die beschikkingen, waarbij een bewijs, een gerechtelijk onderzoek of plaatsopneming gelast wordt, op vonnissen dus die de strekking hebben onzekere feiten of toestanden tot klaarheid te brengen; maar dat daarbij de gedachte aan een préjugé zoude hebben voorgezeten, blijkt uit niets. Trouwens MERLIN erkent dit volmondig. Wel is het waarschijnlijk, dat ook aan de oudere rechtsgeleerden den *mogelijken* invloed van het interlocutoire vonnis op de einbeslissing niet ontgaan is, maar dat juist dit het criterium van een interlocutie uitmaakt, hebben zij, voor zoover ik heb kunnen bemerken, niet verkondigd.

De toedracht der zaak schijnt nu deze te zijn.

Toen MERLIN zich met de beoefening der oud-Fransche rechtswetenschap bezig hield, trof hem de blijkbare verwarring, waartoe de uitdrukkingen „jugement interlocutoire en jugement préparatoire" zoowel in leer als in leven hadden aanleiding gegeven. Aan den eenen kant trof hij rechtsgeleerden, die met den naam van interlocuties bestempelden alle vonnissen der instructie, aan den anderen kant

rechtsgeleerden die aan die uitdrukking toekenden eene engere beteekenis, t. w. die van vonnis waarbij eenig bewijs, onderzoek, gerechtelijke plaatsopneming of andere vaag aangeduide processueele maatregelen werden gelast; hier vond hij weder juristen die de beide beteekenissen door elkander haspelden, en eindelijk daar weder juristen die preparatoir promiscue of als tegenstelling met interlocutoir bezigden.

Het geheel bood dus het onverkwikkelijke schouwspel van een Babylonische spraakverwarring, op het gebied der interlocuten, aan.

Elke poging om orde of regelmaat ingang te doen vinden, moest dus welkom zijn.

En Merlin is het welke die poging gewaagd heeft.

Onder de interlocuten in den beperkten zin van het oud-Fransche recht, spelen, die welke een getuigenbewijs bevelen, de eerste rol. Zij zijn het grootst in aantal. De oppervlakkige opmerker meent al spoedig hun karakter door middel van het *préjugé* te kunnen kenschetsen. Werkelijk is dit criterium in vele gevallen juist, maar niet immer. Doch juist daarom deugt het niet. En bij de overige vonnissen, die de oud-Fransche juristen onder de interlocuties in specie brengen, nog veel minder.

Niemand anders dan MERLIN zelve die het gevoelde. Gaat de uitvinding van het préjugé niet in alle gevallen op, en tot die overtuiging moet hij maar al te spoedig geraakt zijn, welnu, alle die vonnissen die de praktijk als interlocuten qualificeert, hebben dan toch dit gemeen dot zij door den rechter geveld worden: *„après avoir examiné le fond.”*

Het préjugé was niet immer proefhoudend, vandaar het subsidiaire criterium dat MERLIN genoodzaakt was uit te vinden.

Hoe nu dat subsidaire kenmerk moet beoordeeld worden is licht te zeggen. Eigenlijk val er weinig over op te merken: de woorden zijn zoo duister, dat het moeielijk valt, te gissen wat de schrijver er mede bedoeld heeft. Raadt men intusschen met een weinig goeden wil naar den zin, en neemt men aan dat MERLIN wil te kennen geven, dat de bedoelde interlocuten geveld worden nadat de rechter de hoofdzaak in oogenschouw heeft genomen — iets meer dan deze algemeenheid durf ik niet in de uitdrukking te lezen — dan kan tegen dat subsidiaire criterium aangewend worden, dat er zich bijna geen vonnis, al dan niet tot de instructie behoorende, laat denken, waarbij zulks niet het geval is. Voegt men daarbij de niet te miskennen

vaagheid en onduidelijkheid van het door Merlin voorgestelde kenmerk, zoowel van het eerste als van het tweede, dan kan de slotsom geene andere zijn dan deze, dat ook de tweede door hem gegeven karakteristiek der interlocuten onbruikbaar is.

De poging van Merlin om door het vinden van een onderscheidend kenmerk de grenzen tusschen praeparatoire en interlocutoire vonnissen te trekken en zoodoende de heerschende verwarring paal en perk te stellen, moet alzoo als mislukt beschonwd worden.

Hoe de Fransche rechtsgeleerde tot zijne afscheiding is gekomen, werd hierboven reeds aangewezen. Dat wat dikwijls het geval is, zelfs „id quod plenunque fit" bij de interlocuten die een getuigenverhoor gelasten, zag hij aan voor een kenmerk dat immer gelden zou; en waar het dreigde te haperen, werd fluks een tweede in subsidium geroepen.

Zoo zag dan Merlin den schijn voor de werkelijkheid aan. Hij vergaapte zich aan den schijn.

Misschien dat zich nog eene andere, een bijkomende reden denken laat, ter verklaring van het feit, dat Merlin's blik juist op het préjugé moest vallen. Het is nl. niet onmogelijk, dat de rechtsbeschouwing der

Italiaansche juristen, door hun Fransche broeders overgenomen, invloed heeft uitgeoefend op de denkwijze van MERLIN. Bij het onderzoek nl. naar den stand van het dogma der interlocuten in Italië, bleek het ons dat de Italiaansche rechtsgeleerden (na de school van Bologna) de interlocutoriae in twee soorten plachten af te deelen, t. w. die welke de latere schrijvers gemakshalve *interlocutoriae simplices* noemen, en de door de Italianen met den naam van *interlocutoriae vim diffinitivae habentes* bestempelde vonnissen. Onder de laatsten rekenden zij o. a. de interlocutoria quae *praejudicat in causa principali* [1]).

De gecursiveerde uitdrukking nu werd, evenals het overige Italiaansche fabrikaat, door de oud-fransche rechtsgeleerden overgenomen, en meermalen in hunne werken gebezigd.

Voor MERLIN nu zullen waarschijnlijk de oude auteurs wel niet geheel vreemdelingen zijn geweest. Niet onmogelijk alzoo dat hij zijn *préjugé* aan hen heeft ontleend. Mocht dit het geval zijn, dan moet men constateeren dat MERLIN de beteekenis van het *praejudicare* der oude juristen niet juist begrepen heeft. Aan een *préjuger* in den door hem bedoelden zin dachten zij wel allerminst.

---

[1]) Zie hierboven (BARTOLUS).

Eene bevestiging hiervan nl. dat de leer der Italianen niet vreemd is aan dat préjugé, vindt men in hetgeen vroeger hier uit de Mémoire sur la juridiction des Trésoriers de France van D'AGUESSEAU werd medegedeeld. Zijn bezwaar tegen het edikt was dit, dat door de uitsluiting van het hooger beroep der interlocuten, aan partijen groote schade kan berokkend worden:

„il y en a beaucoup (nl. int. vonnissen) d'autres qui *touchent et qui altèrent le fond* de la contestation" etc. Die uitdrukkingen brengt hij in verband met het appel. Maar het *praejudicare in principali negotio* staat evenzeer met het beroep in verband. Immers beroep van interlocuties namen de Italiaansche rechtsgeleerden aan, zoodra de interlocutoria een gravamen irreparable toebracht, en dit was o. a. het geval bij het bedoelde praejudicare.

De leer van het préjugé, bij MERLIN nog in embryonischen toestand, wordt duidelijker, ja geheel volledig ontwikkeld in de beschouwingen van het hof van appel te Aix over het ontwerp van het Fransche wetboek van procesrecht.

Maar in juistheid overtreffen deze beschouwingen die van MERLIN. Wel verre dat het hof, even als deze rechtsgeleerde, alle vonnissen die een bewijs

of een onderzoek voorschrijven, onder het gezichtspunt van het préjugé brengt, maakt het uitdrukkelijk op het tegendeel opmerkzaam. Naar de leer van het hof heeft men door een interlocutoir vonnis het zoodanige te verstaan dat, hetwelk eenige processueele handeling bevelende, de beslissing over het rechtspunt, *waarvan tevens de beslechting van het hoofdgeschil afhangt,* inhoudt, zoodanig dat de uitslag van het geding, uitsluitend en alleen afhangt van het resultaat van den voorgeschreven maatregel. (enquête, expertise etc.) *Het préjugé* heeft dus volgens het hof deze beteekenis, dat het de beslissing van het geschil inhoudt, maar die beslissing alleen opschort, en afhankelijk maakt van den uitslag der enquête enz.

Hoe afgerond en fraai de theorie van het hof te Aix er ook moge uitzien, toch is het allerminst aannemelijk dat zij een historisch verleden achter zich heeft. Het komt mij voor dat zij, *gelijk zij daar luidt,* niets anders dan eene spontane uitvinding is, die haar oorsprong vindt in hetgeen Merlin reeds vroeger leerde.

Verschillende daadzaken zijn er om dit waar te maken.

In de eerste plaats wijs ik er op dat de oud-

fransche rechtsgeleerden, wier werken hierboven geraadpleegd werden, met geen enkel woord van een préjugé reppen. Dit ware geheel onverklaarbaar, indien het onderscheid tusschen preparatoire en interlocutoire vonnissen, zoo hadde vastgestaan, als het hof het doet voorkomen. Een jurist als met name POTHIER, zou zeker niet in gebreke zijn gebleven op dat onderscheid te wijzen, indien het gangbaar ware geweest en reeds tot de vorming van een gezond uitgegroeid instituut aanleiding hadde geven.

In de tweede plaats doe ik opmerken, dat het hof te Aix het eenige rechtskollege is dat de theorie aldus voordraagt. De andere hoven wezen er wel is waar op, dat de uitsluiting van het hooger beroep van het interlocuut vóór het eindvonnis groote bezwaren medebracht, doch dat het verschil tusschen interlocutoire en preparatoire vonnissen in het préjugé ligt, zeggen zij niet.

Vervolgens geve men acht op het specimen dat het hof van cassatie aanbood. Zonderlinger staaltje van wetgevend talent zal men wel niet ligt aantreffen. Kwam MERLIN ons verklaren dat de enquête, expertise, enz. interlocutoire vonnissen zijn, omdat zij het fond prejugeeren, het hof gaat, zeer zeker terecht, uit van de meening dat dit niet immer het

geval is. Maar waar is de bepaling van de interlocutoire vonnissen? Die zoekt men te vergeefs. Of moet men die door toepassing van het argumentum a contrairio afleiden? Logisch is zoo iets in geen geval. Maar maakt het hof wel een tegenstelling tusschen interlocutoir en preparatoir? Men zoude bijna geneigd zijn het tegendeel aan te nemen op grond van art. 178 van de schets. Gelukkig alzoo dat de Fransche wetgever verder geen gebruik heeft gemaakt van de voorlichting van het hof van cassatie. De verwarring zou er nog grooter door geworden zijn.

Was nu het verschil tusschen interlocutoir en preparatoir zoo vaststaand geweest als het hof te Aix dat voorstelde, dan is het niet onwaarschijnlijk dat het hof van cassatie zijn voorstel evenzeer in dien geest hadde ingericht.

Alles te zamen genomen, komt het mij voor, dat de leer van het préjugé een vinding is, uit den allerlaatsten tijd van de 18de eeuw en, die haar oorsprong mag gevonden hebben in de straks aangestipte theorie der Italiaansche juristen.

De onderscheiding die de overgroote meerderheid der oud-fransche juristen tusschen interlocutoir en preparatoir maakt, berust niet op het préjugé.

Ook de meest geachte Fransche rechtsgeleerden van deze eeuw spreken zich in denzelfden zin uit.

Merlin o. a. ontkent dat de bepaling van art. 452 C. de Pr. C. zich aan het oude recht aansluit: [1])

„A l'époque ou a été rédigée cette loi (3 Brum. II) on n'avait pas encore imaginé la moindre distinction entre les jugemens préparatoires et les jugemens interlocutoires".

Dalloz [2]) laat zich, ofschoon hij niet geheel de waarheid zegt, dus uit:

„Dans l'ancienne jurisprudence, et jusqu'à la promulgation du Code de Procédure civile, on ne faisait aucune distinction dans les avant dire droit, on les confondait tous, en général, sous la dénomination de préparatoires."

Boitard zegt [3]) „Vous pourrez voir, en feuilletant les anciens recueils, que le sens des mots préparatoires, interlocutoires, n'était pas du tout déterminé, il ne m'a pas paru qu'on n'eût jamais attaché à ces mots le sens de contradiction, d'opposition, qu'y affecte maintenant l'art. 452."

---

[1]) Zie zijne Questions de droit in voce *interlocutoire* § V.

[2]) Répertoire de législation etc. in voce: *jugements d'avant dire droit* § 1.

[3]) Leçons de proc. civ. 9e ed. 1865, 2de deel § 688.

Alleen CARRÉ weet te verhalen dat de onderscheiding tusschen interlocutoir en preparatoir geen nieuwigheid is:

„Cette distinction n'est pas nouvelle: elle est faite par tous les commentateurs et notamment par RODIER et par DUPARC-POULLAIN."

De beide laatste schrijvers heb ik niet kunnen raadplegen. Maar hetgeen CARRÉ uit hunne werken mededeelt, is voldoende om aan te toonen dat de meening van den bekenden Fransche processualist aan twijfel onderhevig is: de onderscheiding die RODIER geeft, komt neer op die, welke ik reeds hierboven onder de aandacht bracht: interlocutoir zijn de vonnissen waarbij maatregelen worden bevolen om eenig punt tot klaarheid te brengen (enquête, descente, plan, enz.), preparatoir zijn de overige vonnissen der instructie. Maar in het al of niet bestaan van een préjugé wordt het verschil niet gezocht.

Hiermede is de vraag naar de beteekenis der interlocutoire vonuissen in Frankrijk, voor de algemeene codificatie, beantwoord.

Thans nog een kort woord over het ontstaan van art. 452 C. de Pr. c.

Dat de beschouwingen van het hof van appel te

Aix een overwegenden invloed hebben uitgeoefend op de totstandkoming van dat artikel, blijkt duidelijk uit de beraadslagingen die hierboven werden medegedeeld. Wat ieder daarbij treffen moet, is de onbestemdheid, de onbepaaldheid van hetgeen men eigenlijk te verstaan heeft door dat nieuwmodische préjugé. Niemand die eens duidelijk gezegd heeft, wat men er wel onder te begrijpen hebbe. Waarschijnlijk onderstelde men het begrip als bekend en had men daarbij het oog op de theorie door het hof te Aix ontwikkeld. *Maar zoo kan onze slotsom dan ook geene andere zijn dan deze: dat de beschouwingen van dat hof als de beste toelichting op art.* 452 *te beschouwen zijn.* Hetgeen men uit de beraadslagingen kan opvangen, strekt tot bevestiging hiervan, b v., „M. Muraire dit qu'il est une foule de cas ou *le résultat de la contestation dépend en entier des jugements interlocutoires.*" etc.

De tegenwoordige redactie van art. 452 ontstond eerst, nadat men in het tribunaat eenige opmerkingen had gemaakt.

Wat de beteekenis der woorden *„ou une instruction"* betreft, die in het artikel voorkomen, in verband met de beschouwingen van het hof van appel te Aix, moet men er door verstaan elken anderen maatregel

van instructie behalve preuve of vérification m. a. w. *instruction* is het *nomen generis* waaronder iedere operatie der instructie valt en waarvan bewijs en verificatie slechts species zijn.

Volgens de bedoeling van zijne redacteuren meen ik dus dat men art. 452 aldus kan vertolken:

Interlocutoire vonnissen zijn de zoodanige waarbij de rechter eenigen gerechtelijken maatregel bevelende, tevens het rechtspunt, waarvan de beslechting van het hoofdgeschil afhangt, beslist. De uitslag der bevolen processueele démarche lost het geschil der partijen op.

Welk oordeel moet nu over het werk van den Franschen wetgever geveld worden? Deze vraag zal bij de behandeling van het hooger beroep beantwoord worden.

Ofschoon het niet in mijne bedoeling ligt in dit proefschrift ook de opvattingen der moderne Fransche rechtsgeleerden over het dogma der interlocutoire vonnissen te behandelen, wensch ik toch aan het voorgaande de bespreking van een drietal quaesties vast te knoopen.

In de eerste plaats over de zg. voorwaardelijke vonnissen. Bij DALLOZ [1]) vindt men daaromtrent het navolgende opgemerkt:

---

[1]) Répertoire de législation etc. § 15.

„Il importe de ne pas confondre les jugements interlocutoires avec les jugements *conditionnels*. Ceux-ci ne se bornent pas à préjuger le fond, ils le décident en le subordonnant seulement à l'évènement d'une condition, à une eventualité déterminée. Tel est, p. e. le jugement qui donne gain de cause à une partie, à la charge par elle de prêter serment."

Met die beschouwing kan ik mij niet vereenigen. Het wil mij voorkomen dat beide vonnissen op eene lijn staan. Legt de rechter aan een der partijen den eed op, dan beslist hij daardoor het pleit ten voordeele dier partij, en de veroordeeling maakt hij slechts afhankelijk van het afleggen van den eed. Welnu, volmaakt hetzelfde heeft eigenlijk plaats bij de interlocuten; ook daar wordt de eindbeslissing ondergeschikt gemaakt aan eenige voorwaarde. „C'est parce que tel est le caractère de l'interlocutoire," zeide het hof te Aix, „qu'après lui *nihil superest judicandum, nisi an probatum sit vel non.*"

Met allen eerbied voor het gevoelen van DALLOZ zou ik dus geneigd zijn, het vonnis waarbij de rechter het afleggen van een eed opdraagt, als een *interlocutoir* vonnis te beschouwen. Er schijnt geen goede reden te bestaan om het tegendeel aan te nemen. Het opleggen van een eed, zal toch zeker ook wel een

maatregel van instructie zijn. Maar dan past ook het vonnis waarbij het praesteeren van den eed wordt gelast, volkomen in het systeem van art. 452. Dat er echter gewoonlijk tusschen zulk een vonnis en een interlocuut waarbij een getuigenbewijs wordt bevolen, een verschil zal bestaan in de wijze waarop de rechter zijne uitspraak formuleert, wordt gaarne toegegeven. In het eerste geval zal het vonnis luiden: „Alvorens ten principale recht te doen, laat den eischer toe door alle middelen rechtens, speciaal door getuigen, het bewijs te leveren dat" enz., terwijl in het tweede geval de beslissing gewoonlijk dus klinkt: „Veroordeelt den gedaagde enz. onder voorwaarde dat hij den volgenden eed aflegge", enz. Maar dat men hier met een bloot uitwendig en volstrekt niet met een inwendig verschil te doen heeft, blijkt spoedig genoeg als men slechts bedenkt, dat men het eerste vonnis met het meeste gemak op de zelfde wijze kan inkleeden: „Veroordeelt den gedaagde tot enz. mits de eischer door alle middelen rechtens, speciaal door getuigen, bewijze," enz. Dat men in de praktijk het vonnis niet aldus pleegt in te kleeden, bewijst natuurlijk niets.

Bij de Fransche juristen wordt herhaaldelijk eene vraag behandeld, waarop ik in de tweede plaats de

aandacht wensch te vestigen. Zij luidt aldus: Moet men ook als *interlocutoir* beschouwen een vonnis waarbij *met toestemming* der partijen, een bewijs wordt gelast?

Eene andere quaestie hangt hiermede saam; t. w. deze: of men een interlocutoir vonnis hebbe te zien, daar waar de rechter ambtshalve een bewijs gelast?

De oplossing der vraag schijnt mij niet moeielijk. Het criterium van art. 452 is geen ander dan dit of de eindbeslissing gesubordineerd wordt aan den uitslag der geboden processueele handeling. En of nu de rechter deze laatste ambtshalve voorschrijft, of met toestemming der partijen, dan wel na bestrijding door een harer, doet niets ter zake af. Zoodra het vonnis een préjugé bevat, is het een interlocutie, hetzij een der partijen dit al of niet als tegen zich gericht, beschouwt. Dit doet er niets toe. De onderscheiding die vele juristen maken, moet dus als niet op de wet gegrond, terzijde worden gesteld. En de geschiedenis komt hunne opvatting dan ook in geen enkel opzicht steunen.

Eindelijk nog een laatste punt.

Bij sommige rechterlijke kollegien was het gebruik de voorbereidende beslissingen somtijds te voorzien met de uitdrukking *sans nuire ni préjudicier*. De

vraag rees of dergelijke bijvoeging bij machte is het karakter van een vonnis te bepalen, met name het te stempelen tot preparatoir? Gaarne vereenig ik mij met de ontkennende beantwoording van CARRÉ[1]) en DALLOZ[2]). Het karakter van een vonnis moet beoordeeld worden naar de kenmerken die de *wet* aan de hand doet; merkt men dus in eene beslissing een préjugé op, dan zal men haar noodzakelijk voor interlocutoir moeten houden en zal eene protestatio actui contraria van den rechter niets hiertegen vermogen. De quaestie trouwens of eene uitspraak al dan niet interlocutoir is, komt eerst te pas bij de vraag of de partij die zich bezwaard gevoelt, in hooger beroep wil komen; het is alzoo *die partij* welke voor zich heeft uit te maken of het vonnis eene interlocutie is; eerst wanneer zij van gevoelen met hare tegenpartij verschilt, zal de hoogere rechter zich over den aard van het vonnis a qua hebben uit te spreken.

---

[1]) Les lois de la procéd. civ. 5e éd. Brux. t. 2 n°. 1617.
[2]) Répertoire de législation, *in voce jugements d'avant dire droit* n°. 17.

§ 2. Hooger beroep van interlocutoire vonnissen.

Gelijk bij zoo menig rechtsinstituut, zoo ook heeft men voor het appel der interlocuties te onderscheiden tusschen dat gedeelte van Frankrijk dat onder het gewoonterecht leefde (het Noorden: le pays du droit coutumier) en dat hetwelk onder den invloed van het Romeinsche recht was gebleven [1]) (het Zuiden: le pays du droit écrit).

In het Noorden, alzoo naar het costumierrecht, kon men van ieder interlocuut in hooger beroep komen. Anders was het in het Zuiden. Daar was, naar het eenstemmige getuigenis van alle rechtsgeleerden, alleen dan beroep van een interlocutie toegelaten, wanneer dit oplegde een nadeel dat ten slotte niet meer ongedaan kon gemaakt worden. Toch schijnt dit vroeger anders te zijn geweest; dien indruk ten

---

[1]) Over het verschil tusschen beide vergelijke men BEAUNE: „Introduction à l'étude historique du droit coutumier français jusqu'à la rédaction officielle des coutumes". Lyon, Paris, 1880, bl. 450 e. v F. LAFERRIÈRE: Essai sur l'histoire du droit français, éd. nouv. Paris 1885, 1e deel, bl. 64 e. v.

minste verkrijgt men bij de lezing der Decisiones van GUIDO PAPA [1]): „ita quod hodie in appellationibus ab interlocutoria non servantur jura canonica, sed jura civilia" d. w. z. het Romeinsche recht. De bepaling is door eene koninklijke ordonnantie van 1449 in het leven geroepen. Men zoude de zaak aldus kunnen stellen. In het Noorden was de invloed van het costumier, d. i. van het Germaansche recht, overheerschend. Mag men PLANCK gelooven [2]), dan kon naar het Germaansch recht ieder vonnis, van welken rechter ook afkomstig, door beroep aangevallen worden (*schelten* tegenover het Romeinsche *appellare*). Dat in het noorden van elk interlocuut appel was toegelaten, vindt alzoo denkelijk zijn oorsprong in het Germaansche recht. Anders was het in het Zuiden. Daar voerde aanvankelijk het canonieke recht den boventoon. Maar vandaar dat dus in het Zuiden evenzeer beroep van ieder interlocutoir vonnis was toegelaten. De beide deelen van Frankrijk stemden dus in de toelating van het beroep tegen interlocuties volmaakt overeen, al mogen ook de oorzaken verschillen. Langzamerhand werd de invloed van het Romeinsche

---

[1]) Hierboven behandeld.

[2]) „Die Lehre von dem Beweisurtheil", Göttingen 1848, bl. 16.

recht sterker. Gelijk overal in Europa, zoo ook in Frankrijk werd het gerecipieerd.

De rechtsgeleerden zelven mogen veel daartoe hebben bijgedragen. Geheel en al opgeleid in den gedachtenkring van dat recht — de wrijving en aanraking met de Italiaansche rechtsgeleerden heeft daartoe niet weinig bijgedragen — namen zij in de koninklijke gerechten, met name in de Parlementen, spoedig de plaats in, waarop tot dusver de feodale heeren getroond hadden. En het Romeinsche recht was het gevolg waarmede zij zich omringden. Was het wonder dat hun invloed zich in de koninklijke wetgeving deed gevoelen? Daaraan kan men dan ook de door Guido Papa bedoelde ordonnantie toeschrijven, waarin voor Zuid-Frankrijk alleen in geval van een gravamen non reparabile het appel van interlocuten werd toegelaten. Dus ontstond het verschil tusschen Noord en Zuid, waarover hierboven gesproken werd.

Maar daarbij bleef het niet en kon het ook niet blijven.

In het costumiere land onbeperkte toelating van het beroep. Dat zoo iets in de hoogste mate nadeelig moest zijn voor de procedeerende partijen, behoeft weinig betoog. In een vroeger hoofdstuk werd reeds

mededeeling gedaan van de klachten die er rezen naar aanleiding van de vrijgevigheid van het corpus juris canonici dat elk interlocuut appellabel maakte. 't Was onder den druk van de klaagliederen der praktijk dat de katholieke kerk er bij het concilie van Trente toe overging, de resultaten van het wereldlijke recht over te nemen. Maar geheel dezelfde klachten moesten in Frankrijk gehoord worden, in het Noordelijk deel althans. Zoo was het inderdaad ook. De klacht die ODOFREDUS in Italië aanhief, werd door CHARLES LOYSEAU in Frankrijk herhaald. Spoedig werd door de koninklijke wetgeving hulp aangebracht. Niet plotseling, maar geleidelijk. Men ontmoet nl. op dit gebied de ordonnantie van Blois van 1498, die in art. 84 bepaalde dat wanneer één der partijen voor de toewijzing der récréance, van eenig interlocutoir in beroep kwam, de rechter bevoegd zoude zijn met de procedure voort te gaan, ongeacht dat beroep. Andere ordonnantiën breidden dit voorschrift uit en schreven voor dat de rechter de behandeling der procedure zou mogen voortzetten, niettegenstaande het van eene interlocutie ingestelde appel; alleen dan, wanneer het vonnis een onherstelbaar nadeel toebracht, zoude het beroep eene suspensive werking uitoefenen. Verschillende latere ordonnantiën hebben

dit voorschrift bevestigd. De ordonnantie van 1667 spreekt niet de industria over het appel van interlocutoire vonnissen De juristen beschouwden alzoo het oude voorschrift nog immer als bindend. Tot aan de revolutie bleef het in stand.

De vraag was nu echter maar wanneer de bij interlocutie toegebrachte „grief" al of niet is „réparable en diffinitive"?

Het eerst treft men hieromtrent inlichtingen aan in de Decisiones Guidonis Papae. Zijn antwoord op de vraag of een gravamen reparabile of irreparabile in diffinitiva is, ontleent hij geheel aan Bartolus en Baldus. Ik verwijs dus naar hetgeen ik vroeger heb medegedeeld uit de werken van die beide juristen. Overigens dient hierbij in het oog gehouden te worden dat Guy Pape zijn Decisiones schreef voor de rechtspleging in het zuiden [1]), voor het gebied dus waar het Romeinsche recht in aanzien stond.

Bij de beoordeeling van het al of niet herstelbare van het bij de interlocutie toegebrachte nadeel, schijnt men overigens geen vaste regels te hebben gevolgd. De quaestie was, en men kan dit zeer natuurlijk noemen, slechts eene quaeste van praktijk. Dat men zich daarbij door de voorlichting der Ita-

---

[1]) Guy Pape werd in 1442 raadsheer in het Parlement van Grenoble.

liaansche rechtsgeleerden liet leiden, mag niet betwijfeld worden. Maar van daar dan ook dat die bonte reeksen die de Italiaansche rechtsgeleerden als voorbeelden van het gravamen non reparabile aanvoeren, in Frankrijk dezelfde onzekerheid moesten te voorschijn roepen als in hun geboorteland.

Het verschil in zake het appel tusschen de landen van het gewoonterecht en die van het Romeinsche recht, schijnt langzamerhand te zijn uitgewischt, en de toestand van het Zuiden gelijk aan dien van het Noorden geworden te zijn. Tegen de revolutie was dus de rechtstoestand deze, dat van alle interlocutoire vonnissen (in den ruimsten zin) hooger beroep toegelaten was, maar aan dat rechtsmiddel alleen dan een schorsende kracht ten opzichte van het geding bij den lageren rechter toegekend werd, bijaldien de interlocutie een niet herstelbaar nadeel toebracht. Alleen de parlementen van Vlaanderen en Navarra schijnen aan het Romeinsche recht te hebben vastgehouden. [1])

De groote omwenteling deed ook op het gebied dat ons hier bezig houdt, haar invloed gelden. De radicale wet van 3 Brumaire an II schafte in haar

[1]) Vgl. MERLIN, Répertoire *in voce appel* section 1 § 1; zie ook zijne Questions *de droit in voce appel* § 4.

art. 6, het appel der *jugements préparatoires* vóór het eindvonnis af en brak dus met het oude recht. Over de beteekenis der gecursiveerde woorden bestond onzekerheid, met name over de vraag of hier proparatoir in den engeren zin, als tegenstelling met interlocutoir werd gebruikt, dan wel als synoniem van interlocutoir. Met MERLIN komt het mij voor dat de laatste opvatting als de juiste aangemerkt behoort te worden, daar op het tijdstip van het maken dier wet de engere beteekenis van jugement préparatoire nog geenszins gemeen goed onder de rechtsgeleerden was geworden.

In het ontwerp van den Code de Procédure civile werd de bepaling van den intermediairen wetgever overgenomen. Zoowel de hoven van appel die hun advies uitbrachten, als de Conseil d'Etat hadden tegen de voorgestelde regeling bezwaren, hoofdzakelijk daarop gegrond dat men de partijen ten sterkste zoude benadeelen door de niet tijdige toelating van het beroep. Het was juist met het oog hierop dat het hof te Aix de hierboven besproken theorie van het préjugé voordroeg, die door den Franschen wetgever werd overgenomen.

Over de waardeering van art. 452 nog een paar opmerkingen.

Welke, dus kan men vragen, is het gezichtspunt waarop de Fransche wetgever zich bij de regeling van het appel plaatste? Is zijn stelsel goed te keuren?

Het doel, dat men met de bepaling van art. 452 op het oog had, was geen ander dan dit: den duur van het geding tot den kleinst mogelijken tijd te beperken. Van daar, eerst het eindvonnis afwachten en eerst dan, indien partijen willen, het beroep van voorbereidende beslissingen. In het algemeen dus, als regel, geen appel van zulk een beslissing voor het eindvonnis, behalve daar, en zie hier eene zeer natuurlijke uitzondering, waar de nadeelen voor de partijen verbonden aan het niet toelaten van het beroep voor het eindvonnis, grooter mochten zijn dan de voordeelen die in het algemeen uit eene spoedige tot standkoming van het eindvonnis voortvloeien.

De vraag was nu alleen nog maar, wanneer dit het geval was. En bij de beantwoording van die vraag, stond de Fransche wetgever geenszins op een terrein, waarin nog nimmer de ontginnende spade van den rechtsgeleerde aan het werk was geweest. Integendeel, reeds sedert eeuwen was het vraagstuk in het oud-fransche recht opgelost in den zin der Italiaansche rechtswetenschap. De theorie

die onderscheidde tusschen het gravamen reparabile en irreparabile was den ontwerpers van het wetboek allerminst onbekend. Toch verwierpen zij haar. Zeer zeker te recht. De regel: onderzoek of het bij de interlocutie toegebrachte nadeel al dan niet herstelbaar is, was veel te vaag. In plaats van de rechtszekerheid te bevorderen, moest hij die in de sterkste mate tegengaan, te meer omdat men het *non reparabile* niet in den eigenlijken, den strikten zin opvatte, maar er veel onder bracht dat, ofschoon voor partijen bezwarend, toch niet in de ware beteekenis van het woord *onherstelbaar* kan genoemd worden. Het criterium van het pseudo-Romeinsch recht, — alle rechtsgeleerden stellen de theorie zonder blikken of blozen op rekening van de compilatie — later ook door de kerk overgenomen, liet zulk eene groote mate van speelruimte aan de subjective opvatting, dat het moeielijk is zich een geval voor te stellen waarin beide partijen dezelfde meening over het al of niet herstelbare van het bij de interlocutie toegebrachte nadeel moesten toegedaan zijn. Dikwijls moest er alzoo een vinnige en langdurige strijd over den aard van het gravamen illatum, d. w. z. over de al of niet toelaatbaarheid van het appel worden gestreden. De regeling die men had getroffen

ter bekorting van het geding en ten voordeele der gedingvoerende partijen, moest dus onvermijdelijk uitloopen op het traineeren van de procedure en de ruïne van de strijdende partijen.

Te recht sloot dus de Fransche wetgever zich niet aan bij de regeling van het appel in de oudfransche procedure.

Welk criterium dan aan te nemen?

Eene schoone gelegenheid om zich zonder veel hoofdbrekens van de moeielijkheid af te maken, boden de beschouwingen van het hof van appel te Aix aan. Zich kantend tegen een absoluut verbod om voor het eindvonnis in hooger beroep te komen, stelde het de bezwaren daarvan in het licht en gaf het tevens de middelen aan om daaraan tegemoet te komen. Een kersversche leer werd voorgedragen, door voorbeelden toegelicht en de moeielijkheid van het hooger beroep uit den weg geruimd. Zoo gebeurde het dat de Fransche wetgever in den strik viel, dien men, zij het ook zonder doleuse intentie, voor hem gespannen had. „*In den strik*" herhaal ik; eene andere qualificatie toch kan men hier moeielijk bezigen.

Wat toch is het geval?

Hier of daar kwam de een of ander op de ge-

dachte, dat er somtijds eene nauwe betrekking kan bestaan tusschen het interlocuut en het eindvonnis. Merlin spon die gedachte uit tot een begin van theorie en het hof te Aix maakte er een kompleet leerstuk van. Maar daarmede dwaalde men sterk van den historischen weg af. Een blik in de werken van de meest geachte juristen der 18[de] eeuw had den ontwerper van het fransche wetboek kunnen overtuigen dat het alles behalve vast stond dat in eenig *préjugé* het verschil tusschen interlocutoire en preparatoire vonnissen gelegen was. Hij had kunnen ontwaren dat de theorie van Merlin en van het hof te Aix niet die der processualisten was. Toch kan hierin op zich zelf beschouwd nog geen verwijt aan het adres van den Franschen wetgever te vinden zijn. Was de onderscheiding van Merlin en het hof juist en proefhoudend, men zou niets dan lof moeten over hebben voor den wetgever dier haar overnam. Maar juist het tegendeel is waar. De ontwerpers van art. 452 namen in dat artikel een leer op, waarvan zij zelve niets anders wisten dan hetgeen zij in de opmerkingen van het hof gelezen hadden, een leer van welker portée zij zich allerminst bewust waren, een leer in een woord die hun volkomen onbekend was en die zij blootelijk op de aanbeveling

van een onbekende gastvrij ontvingen. En juist daarin moet men de fout van art. 452 zoeken. De Fransche wetgever nam daar een theorie op, welker strekking en gevolgen voor hem een gesloten boek waren. Zonder het eigenlijk te weten, nam men een proef, welker uitslag maar al te zeer bewees hoe weinig begrip men had van de ingevoerde innovatie.

En toch, het was niet moeielijk te voorzien tot welke bezwaren het nieuw gekozen stelsel aanleiding zou kunnen geven. Bij een weinig nadenken, hadden de ontwerpers van den Code de Pr. civ. moeten beseffen, dat het tot evenveel bezwaren zou aanleiding geven, als noodzakelijk het geval was met het systeem van het pseudo-Romeinsche recht.

Waarop kwam n. l. het gekozen stelsel neer?

Het interlocutoire vonnis houdt altijd de beslissing van het rechtspunt in, zeide het hof te Aix, en met een fraai voorbeeld eener actio negatoria wordt de bedoeling van dat gezegde recht duidelijk gemaakt. Maar zal het altijd even gemakkelijk zijn het rechtspunt dat de cardo questionis is uit te vinden? Zeker niet. Juist daarin zal wel altijd de moeielijkheid liggen. Uit het feit dat de beide partijen de rechterlijke tusschenkomst inroepen, blijkt reeds op zich zelf dat zij het in den regel

oneens zijn over de vraag welk rechtspunt den doorslag voor de eindbeslissing zal geven. A zal dat rechtspunt hierin zoeken en B zal het daarin zoeken. Een ruim veld dus waarin de subjectiviteit van den menschelijken geest, die in een procedure toch reeds door het wederzijdsche eigenbelang der partijen beneveld is, welig tieren kan. Stelde de rechter zijne vonnissen nu immer in dier voege op, dat hij bij zijne interlocutie te kennen gaf wat *hem* als de spil waarom het geschil draait, voorkomt, de zaak zou zeker veel minder bezwaren opleveren. Maar ongelukkig is dit nu het geval niet; gew. zal men slechts kunnen nagaan wat de rechter *implicite* voor cardo quaestionis aanziet. Maar juist in dat *implicite* zit de moeielijkheid; juist dit zal tot strijd aanleiding geven. De tegenpartij van hem die het interlocuut uitlokt zal, gewapend met een zeer pessimistisch gezichtsinstrument, t. w. de vrees hare procedure te verliezen, geneigd zijn in ongeveer elke voorbereidende beschikking, een préjugé te ontdekken.

Het kenmerk van het préjugé is dus te onbepaald. Het staat daarin op éene lijn met het gravamen reparabile of irreparabile. De ondervinding heeft dit bevestigd. Hij, voor wien de strijd die sedert de invoering van het Fransche wetboek, bijna dagelijks

in de pleitzaal wordt gestreden over het préjugé, geen geheim is, zal de juistheid hiervan moeten toegeven.

En door een duidelijker omschrijving de bepaling van art. 452 meerdere zekerheid bij te zetten, schijnt moeielijk. Daar waar een wet zulke onzekere grenzen stelt als in dat artikel het geval is, moet elke nadere begrenzing, ondernomen met het doel den strijd te verminderen, als hopeloos worden aangezien.

Elke poging om het onderscheid tusschen interlocutoire en preparatoire vonnissen juister en beter te kenschetsen, moet met wantrouwen bejegend en als doelloos beschouwd worden.

§ 3. Rechtskracht der interlocutoire vonnissen. Over den rechtsregel „l'interlocutoire ne lie pas le juge".

Een der oudste schrijvers bij welke men narichten vinden kan over de vraag of de rechter zijn interlocutoir vonnis kan intrekken, is PHILIPPE DE BEAUMANOIR. De praktijk die ten aanzien van de rechtskracht der interlocutoire vonnissen in zijn tijd placht in acht genomen te worden. verschilde al naarmate men het oog op de wereldlijke gerechten, dan wel op de geestelijke richtte. In de eerste werd nog in den tijd van BEAUMANOIR de feodale, d. w. z. de Germaansche procedure aangetroffen.

De vraag naar de rechtskracht der interlocuties in de leekengerechten is niet moeielijk te beantwoorden. Immers, welke was de weg dien men daar bij het bewijs en bij de beslissing over exceptiën (bares) insloeg? Geen anderen, gelijk men weet, dan dien van het tweegevecht, de bekende gages de bataille. De partijen daagden elkander tot een tweekamp uit; wie zegevierend

uit het strijdperk te voorschijn trad, werd bij de voorgestelde exceptie of hare verwerping in het gelijk gesteld. De uitslag van dien strijd was voor partijen van het grootste gewicht: leven, eer, eigendom, in één woord, het beste wat zij bezaten, stond op het spel. Het vonnis dat na het tweegevecht volgde, deed niets anders dan het resultaat van den kamp vaststellen; het bedoelde niets anders dan te constateeren dat het bewijs al of niet geleverd was. Maar hieruit volgt dan ook onomstootelijk dat de rechter nimmer de bevoegdheid kon hebben om dat eens gegeven vonnis te veranderen; had hij eenmaal het resultaat van een gevaarvollen en ingespannen strijd zekergesteld, dan kon het niet anders of alle wijziging of herroeping moest uitgesloten zijn.

Naar het feodale recht, zooals men dit in de tijden van BEAUMANOIR in Frankrijk aantreft, kon alzoo de rechter op zijne interlocutie niet meer terugkomen. De aard van het Germaansche recht bracht dit met zich, en BEAUMANOIR deelt het in ondubbelzinnige bewoordingen mede.

Anders was het, naar zijn getuigenis, in de *cort de crestienté*, in de geestelijke gerechten. Wanneer de rechter daar bemerkte dat hij gedwaald had of bedrogen was, mocht hij zijne uitspraak veranderen en

eene nieuwe daarvoor in de plaats stellen. Men ziet het, in de officialiteiten was de bepaling van het canonieke wetboek, welke den rechter veroorloofde zijne interlocutoire beslissing terug te nemen, doorgedrongen en in toepassing gebracht. Niets natuurlijkers trouwens.

Het feodale recht vormde alzoo een scherp contrast met het kanonieke.

Lang kon die tegenstelling niet blijven bestaan. De invloed van het canonieke recht werd grooter en ging meer en meer de procedure der leekenwereld beheerschen. Maar vooral het Romeinsche recht trad meer en meer binnen en bracht de leeringen der Italiaansche juristen in Frankrijk over. De werken van de oude Fransche rechtsgeleerden wemelen van aanhalingen uit de Italiaansche. Ontwijfelbaar moest dus de leer die den rechter een bijna volkomen vrijheid toekende om met zijne interlocutie naar willekeur om te springen, in Frankrijk het burgerrecht verkrijgen. Zelfs al konde men geene bewijzen uit de bronnen aanhalen, zoude het vermoeden toch moeten luiden dat de rechter naar het oud-fransche recht niet aan zijn interlocutoir vonnis gebonden was. Maar integendeel, de bronnen vloeien over van plaatsen, waar met onmiskenbare duide-

lijkheid geleerd wordt dat alleen eindvonnissen de kracht der res judicata erlangen en de interlocutie alzoo den rechter niet bindt. De Stylus curiae Parlamenti van DU BRUEIL vermeldt dat het parlement den lageren rechter in de landen van het geschreven recht opdroeg zijn interlocutie te herroepen, bijaldien zij niet voor het eindvonnis door het rechtsmiddel van hooger beroep kon vernietigd worden. IMBERT, REBUFFUS en JOANNIS FABER, stellig drie der meest gezaghebbende rechtsgeleerden, verklaren zich ten gunste van 's rechters vrijheid in zake het interlocutoire vonnis. Men mag het er alzoo veilig voor houden dat de Italiaansche rechtsleer in de procedure volkomen was doorgedrongen [1])

Eene eigenaardige reden waarom het herroepingsrecht voor den rechter welkom was en dus zeer dikwijls in toepassing werd gebracht, staat in verband met het hooger beroep en wordt door IMBERT besproken.

Gelijk vroeger werd medegedeeld, had het appel eener interlocutie de schorsing van het geding bij

[1]) Zie verder nog wat ik hierboven mededeelde uit de werken van CLAUDE DE FERRIÈRE en POTHIER. Zie ook ANDREAE TIRAQUELLI, Regii in curia Paris. Senatoris commentarii, ad l. Boves § hocsermone de verb. sign. nº. 41 e. v. en „Consuetudines Ducatus Burgundiae" van BARTH. A CHASSENAEO, Francofurti 1590, Rub. I Des justices et droictz d'icelles § VII. Beide nemen het recht tot intrekking der interlocutie aan.

den lageren rechter ten gevolge, wanneer het een gravamen non reparabile betrof. De vraag rees of er geen middel was om dat suspensief effect van het beroep te verhinderen en om alzoo te bewerken dat de lagere rechter de behandeling der zaak aan zich kon houden. Zulk een middel nu werd door de Italiaansche rechtsleer aan de hand gedaan. Het bestond daarin dat de rechter eenvoudig zijn interlocutie introk; dan bestond er geen gravamen waardoor een der partijen zich bezwaard kon gevoelen. Het ingestelde hooger beroep had dan geen gevolgen en de lagere rechter ging met de behandeling van het geding voort, zonder dat dit bij den hoogeren rechter gebracht werd. Dit middel nu tierde welig in de geestelijke gerechten. Naar de voorschriften van het canonieke recht moest de partij die zich met het interlocuut bezwaard gevoelde en in hooger beroep wilde komen, aan den judex aquo apostoli vragen, waarin deze den hoogeren rechter mededeelde dat van zijn interlocutie was geappelleerd. Kwam nu de partij die apostoli opvragen, dan werd de rechter gewaarschuwd dat hij dreigde van het geding te worden gedesaisisseerd en herriep hij dus spoedig zijn interlocutoir vonnis [1]).

---

[1]) IMBERT, Institutiones forenses. Liber 1, cap 65.

In de wereldlijke gerechten der landen van het gewoonterecht was deze praktijk echter bijna geheel in onbruik geraakt. Het parlement van Parijs had haar veroordeeld: „At vero id a foro laico in his regionibus quae moribus gubernantur, fere ubivis recessit, ac permultis etiam placitis suis interlocutionis revocandae jus curia Parisiensis abstulit."

Zoo kwam men dus ten slotte tot dezen regel, dat zoodra appel was aangeteekend, de judex a quo van de zaak was gedesaisisseerd. Toch erkent IMBERT, dat er oudere juristen, o. a. FABER — zie wat hierboven uit diens werk werd medegedeeld — van eene andere meening waren.

Als regel kan men dus stellen, dat naar de beginselen van het oud-Fransche procesrecht, de rechter niet aan zijn interlocutoir gebonden was, d. w. z. zoolang partijen geen hooger beroep hebben aangeteekend, kan hij zijn interlocutoir vonnis herroepen en, zoo hij wil, een ander daarvoor in de plaats stellen.

Men kan echter de rechtskracht van het interlocuut nog uit een ander oogpunt bezien, t. w. in hoeverre is de rechter bij zijn eindvonnis gebonden aan de resultaten van zijn interlocutoir vonnis? Stel de rechter heeft een bewijs bevolen: moet hij nu de uitkomsten van de geleverde bewijsvoering tot basis

nemen voor zijn eindbeslissing of kan hij die geheel voorbijgaan en dus recht doen zonder op zijn interlocutie en wat dien tengevolge geschiedde, acht te slaan? Men vindt deze rechtsvraag bij IMBERT besproken: „nonnulli tamen judices posteaquam factum quodpiam probandum adjudicarint, nihilominus contra eum qui etiam illud manifestissime probaverit, pronunciant". Tegen die praktijk heeft IMBERT overwegend bezwaar; heeft de rechter eens bij interlocuut een bewijs opgelegd, dan moet hij ook oordeelen naar de resultaten van het geleverde bewijs; doet hij dit niet, dan laadt hij den schijn op zich, dat hij de interlocutie, slechts om der wille van het profijt, velde.

Toch schijnt de opvatting van IMBERT niet die der meerderheid van de juristen te zijn geweest en schijnt men naast de bevoegdheid van den rechter om zijn interlocutie in te trekken, ook zijne bevoegdheid om, zelfs bij niet intrekking, bij het eindvonnis geenerlei acht op haar te slaan, te hebben erkend. Men kan dit opmaken uit hetgeen hierboven van COLOMBET werd medegedeeld:

„Le juge mesme qui les a rendues, s'en peut *départir*, les changer et varier" etc. Evenzoo vindt men in het Répertoire van GUYOT, (artikel van MERLIN)

„qu'il est de principe que l'on peut, en définitive, rétracter, *contrarier*, anéantir les jugemens interlocutoires." Beide bevoegdheden, zoowel om zijn interlocutie *expressis verbis* te herroepen, als om het het bij het opmaken zijner eindbeslissing buiten rekening te laten, worden door MERLIN aangenomen. En het parlement van Vlaanderen ging hierin met MERLIN mede. Vermoedelijk waren die beginselen beide in de Fransche praktijk doorgedrongen en werden zij als recepta sententia gehuldigd Bijna altijd was het de lex 14 de re judicata die men tot staving dier rechterlijke bevoegdheden aanhaalde.

Hoe dat tweede beginsel, dat nl. de rechter nog bij zijn eindvonnis op zijn interlocutoir vonnis kan terugkomen, ontstaan is? Meest waarschijnlijk komt het mij voor dat het zich uit het oudere beginsel ontwikkeld heeft. Is de rechter bevoegd zijn interlocutie uitdrukkelijk te herroepen, dan moet hij ook bevoegd zijn dit *stilzwijgend* te doen, door bij zijn eindvonnis geen acht op haar te slaan. Aldus a fortiori redeneerende, heeft men denkelijk de laatstgenoemde bevoegdheid uit de eerste afgeleid en haar als een gevolg daarvan aangezien. Bevestiging van deze zienswijze, vindt men in de plaats uit REBUFFUS, die ik hierboven ter sprake bracht.

Ten tijde der Omwenteling werd dus vermoedelijk de leer dat het interlocutoire vonnis geen kracht van gewijsde erlangt, in beide opzichten gehuldigd. Men merke echter op dat de rechtsregel „l'interlocutoire ne lie pas le juge" bij naam nog niet bekend was. Hij is pas later in die bewoordingen geformuleerd.

Eindelijk brak het tijdstip der codificatie aan en met haar de vraag, wat onder vigeur van den Code Napoleon en den Code de Procédure civile rechtens moest zijn, in zake de rechtskracht der interlocutoire vonnissen?

De vraag was hiermede eene nieuwe fase ingetreden. Immers, vóor de codificatie bestond er wel geen overwegend bezwaar tegen, dat de rechtsgeleerden hunne voorschriften ontleenden aan de bronnen van het Romeinsche recht. De koninklijke ordonnantien hadden niet alles geregeld en het aanvullend gezag van het Rom. recht kon dus niet ernstig ontkend worden. Maar na de codificatie nam de vraag eene andere gedaante aan.

Toen was het niet de quaestie wat het Romeinsche recht of de usus fori voorschreven, maar wat krachtens de rechtsbeginselen in de Fransche wetboeken vervat recht moest zijn? Het bezwaar nu dat men

in dit opzicht tegen de moderne Fransche rechtsgeleerden kan aanvoeren, is dat zij zich geen voldoende rekenschap van dien veranderden stand der zaak hebben gegeven. Op het verleden teren zij voort. Voor de codificatie was men van oordeel dat de rechter niet aan zijn interlocutie gebonden was; uit niets blijkt dat de wetgever met het verleden wilde breken; dus geldt die regel ook nog heden ten dage. Ziedaar een argumentatie die men bij velen hunner aantreft. De meesten beroepen zich op het oude recht of op de rechtspraak en schijnen den regel „l'interlocutoire ne lie pas le juge" zoo natuurlijk te vinden, dat zij het niet noodig achten hem door nadere bewijzen buiten twijfel te stellen.

En zelfs den weinigen schrijvers die door argumentatie pogen den regel „l'interlocutoire ne lie pas" te staven, is het niet gelukt afdoende bewijsgronden aan te voeren. Men neme b.v. twee der meest geachte rechtsgeleerden, nl. MERLIN en CARRÉ. MERLIN [1]) beroept zich op den wil van den wetgever „qui n'a pas ôté aux juges le pouvoir qu'ils avaiant auparavant de se jouer, pour ainsi dire, de leurs jugemens interlocutoires et d'en négliger absolument les résultats, lorsqu'ils statuent au fond."

---

[1]) Recueil alph. des Qu. de Dr., *in voce interlocutoire* § V.

Men moet aanstonds toegeven dat het argument van MERLIN niet van gewicht ontbloot is: de wil of de bedoeling van den wetgever is zeker een voorname faktor bij de uitlegging der wet. Toch komt het mij voor dat hier het argument zijn kracht mist. Wat MERLIN beschouwt als de uitdrukking van des wetgevers bedoeling, is niets anders dat het gevoelen van den spreker der regeering (Albisson) bij gelegenheid van de indiening van het ontwerp bij het wetgevend lichaam. Allerminst mag men die uiting aanzien voor het gevoelen van den wetgever. Daarbij dient nog bijzonder in het oog gehouden te worden dat het hof te Aix, aan hetwelk men de nieuwe leer van het préjugé proxime ontleende, zich *tegen* den regel „l'interlocutoire ne lie pas" verklaarde.

CARRÉ [1]) beroept zich op een uitspraak van DUPARC-POULLAIN: „tout juge qui ordonne un genre d'instruction est toujours présumé s'être réservé la liberté de juger entre les parties suivant l'équité, et conséquemment de conserver tous leurs droits jusqu'au jugement définitif. Il n'y a souvent qu'une instruction parfaite qui puisse développer au juge le vrai point de décision; et si on lui ôtait la liberté de

---

[1]) Les lois de la procédure civile n°. 1630.

s'écarter du préjugé qu'il a lui-même établi par un interlocutoire, lorsque l'instruction était imparfaite, on le placerait dans la nécessité de commettre une injustice, quelque pures qu'eussent été ses intentions lorsqu'il l'aurait rendu."

Ook deze argumentatie mag niet baten. Het argument dat de rechter genoodzaakt zoude kunnen zijn, eene onrechtvaardigheid te begaan indien men hem de bevoegdheid ontnam op zijne interlocutie terug te komen, is slechts een argument van convenientie en mag dus bij zulk een gewichtige rechtsvraag niet beslissend zijn.

Hetgeen Carré er zelf bijvoegt, is evenmin steekhoudend:

„En tous autres cas, rien de définitif n'est prononcé par l'interlocutoire: le juge, soit d'office, soit provoqué par une partie sans contestation de la part de l'autre, n'a fait qu'user du droit d'employer tout moyen légal d'éclairer sa religion. *Son préjugé n'est point formel et ne décide rien expressément.* Il ne sera donc pas lié par l'interlocutoire" etc.

Immers, of het interlocuut het préjugé totidem verbis bevat, dan wel implicite, doet, gelijk men hierboven trachtte aan te toonen, niets af. Hoe men

daaraan een grond tot staving van den regel kan vinden, is niet recht duidelijk.

Wat blijkt nu?

Vooreerst dat de overgroote meerderheid der Fransche rechtsgeleerden *in het algemeen* huldigen den regel *„l'interlocutoire ne lie pas"*, in dien zin dat de rechter bij het opmaken van zijn eindvonnis vrij is terug te komen op hetgeen hij aanvankelijk bij zijn interlocutie als zijne meening deed kennen, en dat van een *terugtrekken* van de interlocutie, in den zin van het oude recht, bij de meeste rechtsgeleerden geen sprake meer is.

Het oude jus revocandi is dus vervallen en in zooverre kent men aan de interlocutie de kracht van eindvonnis toe. De vraag naar de kracht van het interlocuut bepaalt zich alleen tot die naar zijn invloed op het eindvonnis.

En in de tweede plaats, dat de Fransche rechtsgeleerden, *voor zooverre zij trachten den regel door bewijsgronden te staven* — iets wat een uitzondering is — te kort schieten in hun betoog.

De fout zit, gelijk men reeds deed opmerken, voornl. hierin, dat hetgeen vroeger recht was, door hen nog als recht wordt aangezien, zonder te letten op de verandering die de stand van het vraagstuk

door de invoering der codificatie ondergaan heeft.

Het vraagstuk kan alleen tot helderheid gebracht worden, door het instellen van een grondig onderzoek naar het leerstuk der res judicata, volgens de bepalingen van het Fransche recht in verband met het interlocutoire vonnis. Aan zulk een grondig onderzoek heeft het tot dusverre ontbroken.

In dit geschrift is het de plaats niet dat onderzoek te bewerkstelligen. De schrijver heeft zich slechts voorgesteld een proeve te leveren van een kleine historische schets van het dogma der interlocutoire vonnissen. Een onderzoek naar dat der res judicata in verband daarmede, ligt thans niet op zijn weg. Wellicht vindt hij moed, er later op terugtekomen.

STELLINGEN.

STELLINGEN.

I.

Elke poging om de door de wet gemaakte onderscheiding tusschen praeparatoire en interlocutoire vonnissen, door het stellen van een scherper kenmerk te verduidelijken, schijnt vruchteloos.

II.

De beweerde rechtsregel „l'interlocutoire ne lie pas le juge'' steunt niet op het Romeinsche recht.

III.

Zij die de toepasselijkheid van dien regel verdedigen op grond der geschiedenis, doen een beroep op een praktijk, welke het uitvloeisel was van eene onjuiste opvatting van eenige fragmenten uit de compilatie van JUSTINIANUS.

IV.

De servitus operarum (operae legatae) gaat niet over op de erfgenamen van hem die het recht uitoefent.

De strenge verplichting die jure ROMANO aan nautae was opgelegd, was niet alleen van toepassing ten aanzien van de goederen der passagiers, maar ook ten aanzien van goederen die alleen ter verzending werden overgegeven.

VI.

De borg, die bij niet voldoening der huurpenningen door den huurder, voor dezen betaalt, is krachtens zijne subrogatie in de rechten des verhuurders, bevoegd tegen den huurder in rechte op te treden tot ontbinding der huurovereenkomst.

VII.

Art. 592 B. W., een minder nauwkeurige vertaling van een reeds jure JUSTINIANUS overbodigen rechtsregel, is overtollig.

VIII.

Naar het Nederlandsche privaatrecht is eenieder bevoegd telefoondraden te spannen boven eens anders gebouw. De eigenaar van dit gebouw is gerechtigd de wegneming der draden te vorderen, zoo hij zijn gebouw hooger mocht willen optrekken.

IX.

De *overeenkomst* waarbij iemand van een ander bedingt, dat hij binnen zekeren tijd, een dezen toebehoorende zaak voor zekeren prijs zal kunnen overnemen, is geen voorwaardelijk koopkontrakt, maar een *pactum de contrahendo*, welks niet naleving aanleiding kan geven tot toepassing van art. 1275 B. W.

X.

De rechtsgeldigheid der overeenkomst van beleening, zooals die vóór de wet van 8 Juli 1874 Stbl. No. 95 gewoonlijk werd aangegaan, is aan geene bedenking onderhevig.

XI.

De verzekeraar is gehouden den verzekerde terugtebetalen de schadevergoeding door dezen uitgekeerd

aan den eigenaar van een schip, hetwelk overzeild is, door nalatigheid van den schipper van des verzekerden schip.

XII.

Hij die door het middel van verzet of hooger beroep opkomt tegen zijne faillietverklaring, uitgesproken op verzoek van een schuldeischer die geen Nederlander is, kan van dezen niet de zg. cautio judicatum solvi vorderen.

XIII.

De verordening der gemeente Buiksloot op het houden van collecten langs de huizen der ingezetenen, is niet in strijd met art. 150 § 1 der gemeentewet.

XIV.

De artt. 2, 5, 6 en 7 van het Koninklijk besluit van 21 October 1856, Stbl. n°. 95 (tot vaststelling van eenige regelen, welke bij de behandeling der verzoeken om gratie behooren te worden in acht genomen) zijn nuda praecepta. De artt. 10, 14 en 15 van dat besluit zijn ondoelmatig.

XV.

De toepassing van art. 42 van het nieuwe wetboek van strafrecht zal tot betreurenswaardige schending van art. 153 G. W. aanleiding kunnen geven.

XVI.

Het in art. 416 van het nieuwe wetboek van strafrecht bedoelde koopen, inruilen en in pand nemen van door misdrijf verkregen voorwerpen is strafbaar, ook al mochten die handelingen niet uit winstbejag geschied zijn.

XVII.

De Nederlander die, met eene Nederlandsche vrouw in den echt verbonden, buitenslands eene vrouw, die geen Nederlandsche is, huwt, is hier te lande niet strafbaar, onverschillig of het tweede huwelijk al dan niet in Nederland is afgekondigd.

XVIII.

Voorloopige gevangenneming kan alleen worden bevolen door hem, aan wien de wet dit uitdrukkelijk toestaat.

XIX.

Onder de in art. 439 van het wetboek van strafvordering bedoelde bekentenis „voor den rechter afgelegd," heeft men ook te verstaan die, welke in de voorloopige informatien door den verdachte werd afgelegd.

XX.

Ook bij het vooronderzoek in strafzaken behoorde de verdachte of beklaagde de bevoegdheid te hebben, zich van rechtskundigen bijstand te voorzien.

XXI.

Toezicht door staatsambtenaren op levensverzekerings-maatschappijen is af te keuren.

INHOUD.
